المدخل
لدراسة الفقه الإسلامي

تأليف

الدكتور محمد يوسف موسى

دار الفكر العربي

المدخل
لدراسة الفقه الإسلامي

المدخل الفترة من ١١,٥٥ الى الساعة ١:٥٥

يوم الأربعاء 14/5/

تأليف

الدكتور محمد يوسف موسى

الطبعة الأولى

١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م

ملتزم الطبع والنشر

دار الفكر العربي

٩٤ شارع عباس العقاد . مدينة نصر . القاهرة

١٦ أ شارع جواد حسنى . القاهرة

ت ٢٢٧٥٢٩٨٤ ، ٢٢٧٥٢٧٣٥ فاكس،

www.darelfikrelarabi.com

INFO@darelfikrelarabi.com

٢٥١ محمد يوسف موسى.

مح م د المدخل لدراسة الفقه الإسلامي/ محمد يوسف موسى.-

القاهرة: دار الفكر العربى، ١٤٣٠هـ = ٢٠٠٩م.

٢٣٦ ص؛ ٢٤سم.

ببليوجرافية، ص٢٢٥ - ٢٣٢.

تدمك: ٨ - ٢٤٨٦ -١٠- ٩٧٧

١- الفقه الإسلامي، وأصول. ٢- الفقه الإسلامي - مذاهب. ٣- الإسلام، نظام الحكم في. أ- العنوان.

جمع إلكترونى وطباعة

البردي

التنفيذ الفنى

شيماء كمال عبد المعطي

هناء عصام شعبان

رقم الإيداع ٥٨٤٣ / ٢٠٠٩

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الطبعة الأولى

الحمد لله رب العالمين، اللهم صلّ على محمد وعلى آل محمد كما صليت على إبراهيم، وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم.

«ربنا لا تُزِغ قلوبنا بعد إذ هديتنا، ويَسِّر لنا العلم كما علمتنا، وأوزعنا شكر ما آتيتنا. وانهج لنا سبيلا يهدي إليك، وافتح بيننا وبينك بابا نفد منه عليك. لك مقاليد السموات والأرض، وأنت على كل شيء قدير»[1].

وبعد! فقد اشتد الاهتمام هذه السنوات بالفقه الإسلامي، وتزيد، من وقت إلى آخر، العناية بدراسته في الأوساط الجامعية؛ ومن آيات ذلك تقرير دراسة كثير من أقسامه وأبوابه لطلاب القانون، وإقبال عدد غير قليل من طلاب الدكتوراه في القانون على كتابة رسائلهم في موضوعات فقهية إسلامية، أصالة أو بطريق المقارنة.

كما قويت الدعوة إلى أن تقوم نهضتنا في التشريع والقانون، في مصر وغير مصر، على أسس قوية من الفقه الإسلامي، وبخاصة فقه كتاب الله المحكم وسُنة رسوله الصحيحة.

ونعتقد أنه لا سبيل لذلك إلا بدراسة هذا الفقه الخالد دراسة صحيحة على أسس علمية سليمة، وحسب منهج علمي قويم يصل بنا إلى ما نريد. ومن ثم، رؤي أنه لابد من «مدخل» لهذا الفقه يعرف به ويبين خصائصه وما امتاز به على ضروب الفقه الأخرى، كما يبين أسسه وأصوله التي يقوم عليها، وتاريخه الذي اتخذه في نشأته وتطوره خلال العصور، وأهم قواعده التي يقوم عليها ما نسميه

---

(١) اقتباس من افتتاح أبي بكر بن العربي لكتابه «العواصم من القواصم»

«المعاملات»، هذه المعاملات التي يدرس أكثر نواحيها «القانون المدني» هذه الأيام، وهكذا إلى آخر البحوث والموضوعات التي يجب أن يشملها المدخل.

اعتنى العلماء بكتابة «مداخل» للعلوم المختلفة، ولا يزال الأمر كذلك عند كثير من العلماء في هذا العصر الحديث، والمُثل لذلك كثيرة على حبل الذراع لمن يريد معرفتها، ومن أقرب هذه المثل إلينا «المدخل» لدراسة القانون الذي يبدأ به طلاب كليات الحقوق دراساتهم القانونية.

والباحث في تاريخ العلم ونشأته والعلوم وتطوراتها، يجد أن المسلمين قد سبقوا بقرون عديدة علماء العالم جميعا في كتابة «مداخل» أو «مقدمات» لكثير من العلوم، وذلك حين عرفوا الحاجة إلى هذا الصنيع. فهناك مدخل أو مقدمة للتفسير، وأخرى للحديث، وأخرى للتاريخ مثل مقدمة «ابن خلدون» الشهيرة، إلى غير ذلك كله من العلوم المختلفة.

وفي الفقه بخاصة، نجد الفقهاء المسلمين - كما يقول الأستاذان الدكتور السنهوري والدكتور حشمت أبو ستيت - «قد امتازوا على الرومان، وعلى غير الرومان من الأمم التي تفوّقت في القانون بوضع علم أقرب ما يكون لعلم أصول القانون، وهو علم أصول الفقه؛ بحثوا فيه مصادر الشريعة الإسلامية وكيفية استنباط الأحكام التفصيلية من هذه المصادر، وهذا العلم يميز الفقه الإسلامي عن أي فقه آخر»[1].

وفي الحق، كما يذكر ابن خلدون[2]، أنه لما انقرض السلف وذهب الصدر الأول، وانقلبت العلوم كلها صناعة، احتاج الفقهاء والمجتهدون إلى تحصيل القوانين التي لا بد منها لاستفادة الأحكام الفقهية من الأدلة. فكان أن استحدثوا فنا قائماً برأسه، وسموه: أصول الفقه، وكان أول من كتب فيه الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه، فقد أملى فيه «رسالته» المشهورة التي سيجيء التعريف بها فيما بعد.

---

(١) أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون، ص ١١.
(٢) مقدمة ابن خلدون، ص ٣٦٠.

وهنا، نرى أن نشير إلى ظاهرة تحتاج إلى التفسير. ذلك بأن علم أصول الفقه، وهو كما رأينا أقرب ما يكون لعلم أصول القانون أو المدخل له، يدرس في الأزهر في مرحلة التعليم العالية، أي بعد ما يكون الطالب قد درس علم الفقه دراسة وافية من كثير من الكتب المتدرجة من البساطة والسهولة إلى التطويل والعمق والتحليل.

على حين أن مدخل القانون يبدأ في كليات الحقوق بالجامعات في السنة الأولى من سنوات دراسة القانون، وذلك ليكون مقدمة لما يدرسه بعدُ من القانون وأبوابه وفروعه. فأي الخطتين أحق بالاتباع، وأدنى إلى الحق، وأوصل للمطلوب من أيسر سبيل؟

ونحب أن نعلن من أول الأمر أن كُلاً من الخطتين هاتين لها وجهة نظر تستحق الاعتبار، وليس هنا مجال بسط القول في ذلك. ومع هذا فإننا نرى أن الخطة المُثلى هي وسط بين تلك الخطتين، ونعني بهـا أن يدرس هذا العلم دراسة ابتدائية لا تعسير فيها للبادئين في دراسة الفقه أو القانون، ثم يدرس فيما بعد دراسة تفصيلية عميقة فلسفية، بعد الإحاطة بالفقه أو القانون ودراسته دراسة وافية، شاملة لكل أقسامه وفروعه وأبوابه، وهذا الذي نراه نجد الفقيه الفرنسي المعروف كابيتان - Capitan في بعض كتاباته[1]، وهو رأي حريٌ بالاتباع من الأزهر وكليات الحقوق.

هذا، وقد رأينا من الخير الذي يحتمه النظر المنطقي، أن نجعل البحث في أربعة فصول:

١- التعريف بالفقه الإسلامي.

٢- أهم المذاهب الفقهية وخصائص كل منها.

٣- أصول الفقه أو مصادره.

٤- مستقبل الفقه الإسلامي.

---

(1) Introduction al' Etude du Droit Cinil, P. 16-17.

من الطبعة الخامسة، بباريس سنة ١٩٢٧، وقد أشار إليه الأستاذان السنهوري وحشمت أبو ستيت في كتابهما «أصول القانون» ص ٢-٣ بالهامش.

وغني عن القول أنه لا بد في هذه الدراسة أن تكون تاريخية ومقارنة معا، فإنه بفضل هذا النوع من الدراسة تقدم الفقه والقانون في الغرب حتى وصلا إلى ما نعرف هذه الأيام. وسيأتي بيان ذلك تفصيلا في موضعه من القسم الأول إن شاء الله تعالى، وذلك بصفة خاصة عندما نعرض لمستقبل الفقه الإسلامي.

وأخيراً، نسأل الله تعالى المبتدئ لنا بنعمه قبل استحقاقها، المديمها علينا مع تقصيرنا في الإتيان على ما أوجب من شكرها، الجاعلنا في خير أمة أُخرجت للناس، أن يرزقنا فهما في كتابه ثم في سُنة نبيه ﷺ، قولاً وعملا يؤدي عنا حقه ويوجب لنا نافلة مزيده»[1].

هذا، ونعتذر عما قد يكون في هذا العمل من نقص، بما قال العماد الأصفهاني في بعض ما كتبه:

«إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في غده: لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يُستحسن، ولو قُدِّم هذا لكان أفضل، ولو تُرك هذا لكان أجمل؛ وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر».

محمد يوسف موسى

(١) اقتباس من افتتاح الإمام الشافعي لكتابه «الرسالة».

مقدمة الطبعة الثانية

في هذه الطبعة أدخلنا غير قليل من التعديل في أكثر من موضع من الكتاب؛ وذلك بحذف فقرة هنا وإضافة أخرى هناك، وبالتنقيح كلما لزم الأمر.

وكذلك رأينا زيادة فصل كامل خصصناه لبيان نظام الحكم في الإسلام، كما يؤخذ هذا الكتاب من كتاب الله المحكم وسُنة رسوله الصحيحة، ومن السوابق التاريخية التي لها خطرها الكبير، وبخاصة في عهد الخلفاء الراشدين.

وقد أردنا أن نبين في هذا الفصل أنه لم يكن بُدٌّ من أن يكون للإسلام نظرية حقيقية في نظام الحكم وإدارة الدولة، وأن هذه النظرية الصحيحة كان لها تطبيقات عملية طوال العهود العربية الإسلامية الماضية.

وكان ذلك طبيعيًّا؛ فإن الإسلام ليس عقيدة فحسب، بل هو دين ودولة معاً، وهذه الدولة يجب أن يكون لها رئيسها الأعلى ومن يعاونونه في إدارتها من الولاة والعمال العديدين.

وقد تناولنا في هذا الفصل بإجمال هذه المسائل الهامة:

هل يوجب الإسلام إقامة دولة؟ وما هي الشروط التي يجب أن تتوافر في رئيسها الأعلى أو الخليفة؟ ثم ما طريق توليته، والواجبات التي عليه، والحقوق التي له، وغاية الحكم ودعائمه.

وبهذا الفصل الذي زدناه في هذه الطبعة، جاء الكتاب في فصول خمسة، وقد عالجناها على هذا الترتيب:

١- التعريف بالفقه الإسلامي.

٢- أهم المذاهب الفقهية وخصائص كل منها.

٣- أصول الفقه ومصادره.

٤- نظام الحكم في الإسلام.

٥- مستقبل الفقه الإسلامي.

ومن الله العون والتوفيق والسداد،

محمد يوسف موسى

الفصل الأول

التعريف بالفقه الإسلامي

١- الشريعة والفقه

جرى الأمر في كليات الحقوق بالجامعات العربية على إطلاق كلمة: «الشريعة الإسلامية» على «الفقه الإسلامي»، بل على أنها مرادفة له؛ مع أن «الشريعة» أعم كثيراً من «الفقه»، وسبق أن عُرفت في اللغة العربية قبل ظهور كلمة «فقه» بزمن طويل.

١ - يراد «بالشريعة» كل ما شرعه الله للمسلمين من دين؛ سواء أكان بالقرآن نفسه، أم بسُنة الرسول ﷺ من قول أو فعل أو تقرير. فهي، لهذا، تشمل أصول الدين، أي ما يتعلق بالله وصفاته والدار الآخرة، وغير ذلك كله من بحوث علم التوحيد أو علم الكلام. كما تشمل ما يرجع إلى تهذيب المرء نفسه وأهله، وما يجب أن تكون عليه العلاقات الاجتماعية، وما هو المثل الأعلى الذي يجب أن يعمل لبلوغه أو مقاربته، وما هي الطرق التي يصل بها إلى هذا المثل أو الغاية من الحياة، وذلك كله هو ما يعرف باسم علم الأخلاق.

ومع هذا أو ذاك، تشمل الشريعة أحكام الله لكل من أعمالنا: من حل، وحرمة، وكراهة، وندب، وإباحة. وذلك ما نعرفه اليوم باسم «الفقه»، المرادف لكلمة «قانون» في عُرف المُحْدَثين.

٢- وفي ذلك نجد أحد الذين عُنوا عناية فائقة بتحقيق مصطلحات العلوم، وهو محمد علي التهانَوِي يقول[١]: «الشريعة ما شرع الله تعالى لعباده من الأحكام التي جاء بها نبي من الأنبياء صلى الله عليهم وعلى نبينا وسلم؛ سواء كانت متعلقة بكيفية عمل (وتسمى فرعية وعملية، ودُوّن لها علم الفقه) أو بكيفية الاعتقاد (وتسمى أصلية واعتقادية، ودُوِّن لها علم الكلام) ويسمى الشرع أيضا بالدين والملة، إلى آخر ما جاء في مادة «شريعة» مما فيه التفرقة واضحة بينها وبين الفقه، وإن كان قد ذكر ما يفيد أنها قد يراد بها الفقه في بعض الأحيان من باب إطلاق العام ويراد به الخاص.

٣- ومن قبل «التهانوي»، نرى أبا إسحاق الشاطبي[٢] يفرق عرضا بين الشريعة والفقه. ذلك، بأنه وهو يتكلم في المقدمة العاشرة لكتابه «الموافقات في أصول الشريعة» يقول: «إن معنى الشريعة أنها تَحُدُّ للمكلفين حدوداً في أفعالهم وأقوالهم واعتقاداتهم. وهو جملة ما تضمنته»[٣].

ومعنى هذا، أن الشريعة مرادفة للدين، وليس يراد بها الفقه وحده؛ لأن الفقه لا يتعرض للاعتقادات كما نعرف جميعا، بل ذلك موضوع علم الكلام أو التوحيد.

ثم نراه بعد هذا يتكلم عن السبب الذي من أجله جاز التبديل على أهل التوراة ولم يجز على أهل القرآن، فيذكر أن الله وكَّل حفظ التوراة إلى أهلها حين قال: ﴿.... بِمَا اسْتُحْفِظُوا مِن كِتَابِ اللَّهِ .. ﴿٤٤﴾﴾ [المائدة] على حين قال في القرآن: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ ﴿٩﴾﴾ [الحجر] إلى أن يقول: «فهذه الجملة تدلك على حفظ الشريعة وعصمتها من التغيير والتبديل»[٤]، إلى آخر ما قال مما يدل على أن المراد بالشريعة جملة الدين لا الفقه وحده.

---

(١) كشاف اصطلاحات الفنون، مادة: شريعة، المجلد الأول ص ٨٣٥ - ٨٣٦ من طبعة الأستانة عام ١٣١٧هـ.

(٢) هو إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، المتوفى عام ٧٩٠هـ.

(٣) الموافقات، جـ ١: ٨٨.

(٤) نفسه، جـ٢: ٥٩. وانظر أيضا من ٦٩ - ٧٠، حيث يتكلم عن «إن الشريعة المباركة أمية لأن أهلها كذلك» .... وهذا معناه أيضا أنه يريد بها الدين كله.

الفقـه، إذاً، أخص من الشريعة، لأنه جزء منـها وبعض ما تشتـمل عليه، وهذا واضح من تعريفات العلماء له[1].

٤- من هؤلاء السيـد الشريف الجرجـاني إذ يقول[2]: «الفقـه هو في اللغة عـبارة عن فـهم غـرض المتكلم من كـلامه، وفي الاصطـلاح هو العلم بالأحكام الشرعـية العمليـة من أدلتها التفـصيلية. . وهو علم مُسْتَنبط بالرأي والاجتـهاد، ويحتاج فيـه إلى النظر والتأمل؛ ولهذا لا يجوز أن يُسَمَّى الله تعالى فـقيها لأنه لا يخفى عليه شيء».

ومنهم الإمام أبو حـامد الغزالي المتوفى عـام ٥٠٥ هـ إذ يقول[3]: «والفقه عبارة عن العلم والفـهم في أصل الوضع، يقال فلان يَفْقَهُ الخيـر والشر أي يعلمه ويفهمه، ولكن صار بعُرْف العلماء عبارة عن العلم بالأحكام الشرعية الثابتة لأفعال المكلفين خـاصة. . كالوجـوب والحظر والإباحة والـندب والكراهة، وكون العـقد صحيحاً وفاسداً وباطلا، وكون العبادة قضاء وأداء، وأمثاله».

وبعد الغزالي الشافعي، نجد علاء الدين الكاساني الحنفي المتوفى عام ٥٨٧هـ يذكر أنه «لا علم بعد العلم بالله وصفاته أشـرف من علم الفقه، وهو المسمى بعلم الحلال والحرام والشرائع والأحكام، له بعث الرسلَ وأنزل الكتب، إذ لا سبيل إلى معرفته بالعقل المحض دون معونة السمع»[4].

٥- وبعد هؤلاء جميعـا، نجد التهانوي يذكر أن الشافعيـة يُعرِّفون الفقه بأنه «العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية»[5]، ويجعلونه أربعة أقسام، فقد قالوا: «الأحكام الشرعية، إما أن تتعلق بأمر الآخرة، وهي العبادات، أو بأمر

---

(١) وراجع أيضا مادة «شرع»، ومادة «فـقه» في لسان العرب؛ ففيهما مـا يدل صراحة لما نذهب إليه من التفرقة بين الشريعة والفقه، وأنه ليس لهذا ما لتلك من قداسة لأنها شرعة رب العالمين.

(٢) كتاب التعريفات، مادة فقه ص ١١٢ من طبعة استانبول عام ١٣٢٧هـ.

(٣) المستصفى من علم الأصول، طبعة بولاق سنة ١٣٢٢هـ، جـ١ : ٤-٥.

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ١ : ٢. ونشير هنا إلى أن المعتزلة يرون أن الشرع ورد مجيز ومقرراً لأحكام العقل لا منشئاً لها.

(٥) كشـاف اصطلاحات الفنون، عنـد الكلام على علم الفقـه في مقدمـته في بيـان العلوم المدونة. جـ١ : ٣٦، ٣٧.

الدنيا؛ وهي إما أن تتعلق ببقاء الشخص، وهي المعاملات. أو ببقاء النوع باعتبار المنزل وهي المناكحات، أو باعتبار المدينة وهي العقوبات»[1].

على أن القول بأن العبادات تتعلق بأمر الآخرة، على معنى قَصْرها عليها، فيه تسامح كبير، فالعبادات فيها منافع غير منكورة للشخص والمجتمع في هذه الحياة الدنيا. إن الصلاة بحركاتها، وما يلزمها من نظافة وطهارة، فيها صحة الجسم وتهذيب النفس، وكذلك الصوم أيضا؛ والحج فيه رياضة للنفس وتبادل المنافع الدنيوية والتشاور في الرأي لصالح المسلمين بعامة، والزكاة فيها إصلاح للفقير والمجتمع؛ إلى غير ذلك كله من ضروب المنافع الدنيوية التي لا نكاد نحصيها عداً في العبادات.

٦- وقد قلنا فيما تقدم بأن اللغة العربية عرفت كلمة «شريعة» قبل كلمة «فقه» بزمن طويل؛ ذلك بأننا نجد مادة: «شرع» ومشتقاتها وردت في كثير من آي القرآن الكريم، بل نجد كلمة «شريعة» نفسها جاءت في قوله تعالى:

﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا ...﴿١٨﴾﴾ [الجاثية]؛ وهذا في مقابلة الشريعة الموسوية والشريعة المسيحية، ويراد بها الدين بصفة عامة.

على حين أن كلمة «فقه» لم تعرفها لغة العرب في معناها الذي نريده اليوم إلا بعد مُضيّ صدر من الإسلام، وفي هذا يقول ابن خلدون في الفصل الذي عقده للكلام عن علم الفقه وما يتبعه من الفرائض[2]: «الفقه معرفة أحكام الله تعالى في أفعال المكلفين، بالوجوب والحظْر والنَّدْب والكراهة والإباحة، وهي مُتلقاة من الكتاب والسُّنة وما نصبه الشارع لمعرفتها من الأدلة، فإذا اسْتُخْرِجَتْ الأحكام من تلك الأدلة قيل لها: «فقه».

ويذكر بعد هذا بأن هؤلاء الذين يستخرجون هذه الأحكام كانوا يُسَمَّون في فجر الإسلام بالقراء، تمييزاً لهم عن الذين لم يكونوا يقرأون الكتاب الكريم، إذ كان العرب أمة أمية كما نعلم. «ثم عَظُمت أمصار الإسلام وذهبت الأمية من

---

(١) المرجع السابق.

(٢) مقدمة ابن خلدون، مطبعة التقدم عام ١٣٢٢ هـ ص ٣٥٣.

العرب بممارسة الكتاب، وتمكن الاستنباط وكَمُلَ الفقه وأصبح صناعة وعلماً فبُدِّلُوا باسم الفقهاء والعلماء من القُرّاء»[1].

٢- نشأة الفقه وتدرجه

٧- الفقه الإسلامي مَثَله مثل كل كائن حي مادي أو معنوي، لا ينشأ من لا شيء، ولا يبلغ كماله طفرة واحدة، بل ينشأ من شيء موجود سابق عليه، ويأخذ في السير متدرجا في مراتب الحياة والوجود، حتى يبلغ أقصى ما يقدر له من نضج وكمال، ثم ينال منه الزمن وأحداثه حتى يدركه الهرم.

والعرب الذين نزل القرآن بلغتهم، وأصبحوا حَمَلَة الإسلام ودعاته وناشريه في أقطار الأرض كانوا أمة أمية حقا، ليس لها ما لجيرانها من الروم والفرس من علوم وفلسفات وثقافة عالية، إنهم لم يكونوا يُعنَوْن إلا بعلم اللسان واللغة والشعر وبرواية السِّير والتاريخ وبشيء من علم التنجيم، اضطرتهم إليه ظروف الحياة وعرفوه عن التجربة؛ «لا على طريق تعلم الحقائق، ولا على سبيل التدرب في العلوم» كما يقول صاعد الأندلسي المتوفى عام ٤٦٢ هـ[2].

٨- وتجد غير «صاعد» هذا، يتعرضون قصداً أو عرضا لحالة العرب العلمية قبل الرسالة الإسلامية، والباحث يرى الكثير من ذلك فيما رواه العلماء الأثبات وحفظه لنا التاريخ الصادق الأمين.

ومن هؤلاء العلماء، نجد أبا إسحاق الشاطبي الذي يذكر أنْ العرب كان لهم اعتناء بعلوم ذكرها الناس؛ ومن هذه العلوم «علم النجوم» وما يختص بها من الاهتداء في البر والبحر، واختلاف الأزمان باختلاف سيرها، وتعرف منازل سير النيِّرين، وما يتعلق بهذا المعنى، وهو معنى مقدر في أثناء القرآن في مواضع كثيرة.

ومنها، علوم الأنواء، وأوقات نزول الأمطار، ونشوء السحاب وهبوب الرياح المثيرة لها. وهنا نجد الشرع (القرآن والحديث) قد جاء ببيان حقها من باطلها.

(١) مقدمة ابن خلدون، مطبعة التقدم عام ١٣٢٢ هـ ص ٣٥٣.

(٢) طبقات الأمم، مطبعة محمد معار بمصر ص ٥١.

ومنها، علم الطب الذي كان يقوم على التجارب، لا على الأصول التي عرفها الأوائل من حكماء اليونان؛ إلى آخر ما قال فيما يتصل بعلم التاريخ ومعارف أخرى[1].

٩- وقد كان للعرب مع ذلك، بطبيعة الحال، شيء من القوانين تحكم حياتهم ومعاملاتهم؛ قوانين لم تصدر حقا عن سلطة تشريعية كما كان الحال بعد أن جاء الإسلام، ولكنها كانت أوضاعا وتقاليد وأعرافا استفادوا أكثرها عن البلاد التي كانوا يعيشون بجوارها ويتصلون بها اتصالات عرفها التاريخ[2].

ومن هذه البلاد الشام، وقد كان قطرا يطبق فيه القانون الروماني، والعراق حيث كان يسود القانون الفارسي، فضلا عمن كان في «يثرب» - التي سميت «بالمدينة» فيما بعد - من اليهود وقد كان لهم قانونهم وتشريعاتهم الموسوية.

وإلى جانب ذلك، نعرف من تاريخ الأمم والشعوب أنه كان لكل مجتمع، مهما كانت درجته من الحضارة والرقي الفكري والعملي، حظه من قواعد قانونية يجري عليها في معاملاته وعقوده وتصرفاته المالية، وفي المسائل الشخصية التي تبنى عليها الأسرة كالزواج ونحوه، وفي علاج جرائم المجتمع بوضع العقوبات الزاجرة عنها، الرادعة لمن يقترفون شيئا منها، وفي غير هذا كله من الشئون ومسائل الحياة ومشاكلها.

نعم إن هذه المعاملات التي تقوم بين الناس في أي مجتمع، وعلاقات بعضهم مع بعض، «لا يمكن أن تترك فوضى ينظمها كل فرد وفق رغبته ومشيئته، وإلا حقت قولة الفيلسوف الفرنسي «بُوسْويه - Bousuet»:

«حيث يملك الكل فعل ما يشاءون، لا يملك أحد فعل ما يشاء؛ وحيث لا سيد، فالكل سيد؛ وحيث الكل سيد، فالكل عبيد»! وتلك حال لا يتصور أن تكون، وإن كانت فهي لا تدوم؛ إذ ينتهي الأمر إلى أن يكون الحكم للقوة، تقضي في الضعفاء بما تشاء»[3].

---

(١) الموافقات، جـ٢: ٧٠ وما بعدها.

(٢) ومن المسلّم أنه يكون من هذه الاتصالات تأثير وتأثر من الطرفين، ويكون التأثر عادة من الطرف الأدنى حضارة وتقدما.

(٣) الدكتور حسن كيره، «محاضرات في المدخل للقانون»، ص ٧.

١٠- والمجتمع العربي، في شبه جزيرة العرب قبل الإسلام، لم يشذ طبعا على هذا الأصل الذي يقوم عليه بقاء الشخص والنوع والاجتماع والعمران.

من أجل ذلك، نعرف من التاريخ أن العرب عرفوا في جاهليتهم قواعد قانونية كثيرة قام عليها مجتمعهم، وكان ذلك في نواح شتى من النواحي التي عالجها الإسلام فيما بعد. بما جاء به من فقه وتشريعات.

وقد أقرَّ الرسول ﷺ كثيراً من هذه القواعد والمبادئ التي كانت قد تبلورت فصارت أعرافاً ينزلون على حكمها؛ فما كان الإسلام ليغيّر كل ما كانت عليه الأمة العربية، حتى ما كان صالحاً لبناء مجتمع صالح للحياة الطيبة، ومن ثم لنا أن نقرر أن الإسلام طرأ على مجتمع له تقاليده وأعرافه وحياته القانونية.

١١- عرف العرب كثيراً من ضروب المعاملات؛ كالبيع، والرهن، والشركة، والمضاربة، والإجارة، والسَّلَم وأقرّ الإسلام، في كتابه الكريم وعلى لسان رسوله وفعله وتقريره، غير قليل من أنواع هذه التصرفات والعقود حين وجدها صالحة للبقاء، وحرَّم وألغى ما كان غير صالح منها.

وكان من هذا الذي حرّمه: الربا؛ لأن فيه أكل أموال الناس بالباطل، كما كان مما نهى عنه أنواع من البيوع - سيجيء الكلام عنها - لما تؤدي إليه من غَرَر ومنازعات.

وهذه الإشارة تحتاج إلى بعض الإيضاح، فنذكر من الشواهد والأدلة ما يدل على ذلك الذي نشير إليه.

جاء في سنن أبي داود ومسند ابن حنبل عن الرسول ﷺ أنه قال للسائب ابن أبي السائب وقد جاءه يوم الفتح: «كنت شريكي، فنعم الشريك! كنت لا تداري ولا تماري»، وقد رُوي أيضا بألفاظ أخرى[1] وقال ابن هشام، وهو يتحدث عن زواج الرسول ﷺ بخديجة بنت خُوَيْلِد: «وكانت خديجة بنت خويلد امرأة تاجرة، ذات شرف ومال، تستأجر الرجال في مالها وتضاربهم إياه بشيء تجعله لهم»[2].

(١) راجع سبل السلام شرح بلوغ المرام للصنعاني المتوفى عام ١١٨٢هـ، جـ٣: ٨٣ - ٨٤ ضبعة صبيح بالقاهرة.

(٢) سيرة ابن هشام، نشر المكتبة التجارية عام ١٩٢٧م، جـ١: ٢٠٢.

من هذين الخبرين، نرى أن العرب عرفوا عقد الشركة والإجارة والمضاربة[١]، وهي عقود أقرها الإسلام لأن الحياة العملية لا تقوم بدونها، ثم وضع الفقه فيما بعد قواعدها وشروطها وحدودها، وذلك ليكون الغرض منها مصلحة المتعاقدين معاً في حدود شرع الله ورسوله.

١٢- كما عرف العرب عقد السَّلَم، وهو شراء الشيء الذي لم يوجد بعدُ بثمن عاجل حالّ؛ ولهذا نجد الرسول ﷺ حين ينهى عن بيع المعدوم، لما فيه من الغَرَر والخطر، يستثني السَّلم إذ كان نوعاً من المعاملات الجارية المعروفة قبل الإسلام وبخاصة عند أهل يثرب، ولما يكون في منعه من الحرج والتضييق على الناس.

وفي هذا يروي إماما المحدِّثين البخاري ومسلم عن ابن عباس قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يُسْلِفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال: «من أسْلف في شيء ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»[٢].

١٣- وفي ناحية ما يسمى اليوم في الفقه «بالأحوال الشخصية»، نراهم تعارفوا ضروباً مختلفة، من صلة الرجل بالمرأة، وقد أقرَّ الإسلام منها ما يتفق والشريعة، وحرَّم الأنواع الأخرى التي لم تكن إلا سِفاحًا صريحاً.

وفي ذلك يقول الإمام البخاري في صحيحه: «إن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء، فنكاح منها نكاح الناس اليوم؛ يخطب الرجل إلى الرجل وليَّته أو بنته، فيُصْدِقها ثم يَنْكِحها»[٣]. فهذا هو عقد الزواج الذي أقرّه الإسلام ووضع

---

(١) انظر في إقرار الرسول ﷺ للمضاربة على ما كانت عليه قبل الإسلام، إعلام الموقعين لابن القيم جـ٤: ١٦؛ وأيضا الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير، جـ٣: ٣٤٦، إذ قال: القرض (وهو المضاربة) كان في الجاهلية، وكانت قريش أهل تجارة لا معاش لهم من غيرها وفيهم من لا يطيق السفر، فكان ذوو الشغل والمرض يعطون المال مضاربة لمن يتجر به بجزء مسمى من الربح، فأقر الرسول ﷺ في الإسلام، وعمل به المسلمون عملا متيقنا لا خلاف فيه. وقد خرج ﷺ في قراض بمال خديجة.

(٢) اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان جـ٢: ١٨٢.

(٣) راجع كتاب النكاح، باب من قال: لا نكاح إلا بولي. وراجع نيل الأوطار، جـ٦: ١٥٨، ففيه تفصيل هذه الأنحاء التي كان عليها الزواج في الجاهلية، وأن الثلاثة الأخرى منها اعتبرها الإسلام بحق سفاحا وزنًا.

له أصوله وحدوده، ليقوم به بيت صالح وأسرة طيبة هي أساس المجتمع، وقد كان لا بد فيه من الخِطبة والمهر، كما كانت المرأة لا تزوَّج إلا بإذنها.

١٤- جاء في كتاب الأغاني لأبي الفرج الأصفهاني(١). «أن الحارث بن عوف المُرِّي وفد على أوس بن حارثة الطائي يخطب إليه إحدى بناته، وكان له ثلاث بنات. فعرض الأمر على الكُبرى والوسطى فأبَتا، ثم خاطب الصُّغْرى فقال لها: هذا الحارث بن عوف، سيد من سادات العرب، جاء طالباً خاطباً، فقالت: أنت وذاك؛ فأخبرها بإباء أختيها، فقالت: لكني والله لَلجَميلة وجها، الصَّناع يداً، الرفيعة خُلقًا، الحسيبة أبًا؛ فإن طلَّقني فلا أخْلف الله عليه بخير»، فزوَّجها الحارث.

إذاً، قد عرف العرب قبل الإسلام ما أقرّه الإسلام من الزواج حين جاء؛ كما عرفوا أيضاً فسخ الزواج بالطلاق، وإن لم يكونوا يتقيدون بعدد في الطلاق(٢).

فقد روى الترمذي والحاكم وغيرهما من المحدِّثين عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان الرجل في الجاهلية يطلق امرأته ما شاء أن يطلقها، وهي امرأته إذا ارتجعها وهي في العدة، وإن طلقها مائة طلقة وأكثر»؛ ولذلك نزل القرآن بتحديد عدد الطلقات، وبأنه ليس للزوج بعد الثالثة مراجعة.

١٥- وعلى ذلك النحو من صلة الرجل بالمرأة بطريق الزواج الذي تتقدمه خِطبة الزوجة من وليِّها، نجد زواج الرسول ﷺ بالسيدة خديجة رضي الله عنها. فقد روى أبو العباس المبرِّد المتوفى عام ٢٨٥هـ أن أبا طالب خطب في هذا الزواج، فقال:

«الحمد لله الذي جعلَنا من ذرية إبراهيم وزرع إسماعيل، وجعل لنا بلداً حراماً، وبيتًا محجوجاً، وجعلنا الحكام على الناس. ثم إن محمداً بن عبد الله بن أخي ممن لا يُوازَن به فتى من قريش إلا رجح عليه: بِرا وفضلا وكرمًا، وعقلا

---

(١) جـ ٩: ١٤٢- ١٤٣، من طبعة الساسي.

(٢) راجع نيل الأوطار، جـ ٦: ٢٥١ - ٢٥٢، ففيه الحديث كاملا، وأن حادثة معينة روتها أم المؤمنين عائشة كانت سبب نزول القرآن الكريم بتحديد عدد الطلاق.

ومجداً ونُبلا. وإن كان في المال قِلّ فإن المال ظل زائل، وعارية مسترجَعة. وله في خديجة بنت خويلد رغبة، ولها فيه مثل ذلك، وما أحببتم من الصداق فعلَيّ»[1].

ويروي ابن هشام[2] في سيرته أن أبا طالب قال: «ومحمد من قد عرفتم قرابته، وقد خطب خديجة بنت خُويلد، وبذل لها من الصداق ما آجله وعاجله كذا من مالي؛ وهو والله بعد هذا له نبأ عظيم وخطب جليل جسيم». وكان أن تم الزواج، وقام بتزويجها عمُّها عمرو بن أسد وابن عمها ورَقة بن نوْفل بشهادة صناديد قريش.

من هذا نرى أن عقد زواج الرسول ﷺ جرى على ما جاء به الإسلام بعدُ؛ من صداق يدفع للمرأة، وقيام وليها به، وشهادة من ملأ من الناس ليتوافر له ركن العلانية، تمييزاً له عن الزنى والسفاح. ولا عجب! فهو زواج من أعده الله لحمل رسالته، وصانه من أوضار الجاهلية.

١٦- وبعد ناحية الأحوال الشخصية، نجد في باب العقوبات أنهم كانوا يقولون: «القتل أنفى للقتل» أي أن عقوبة القتل العمد هي القصاص من القاتل، على حين كانت عقوبة القتل الخطأ هي الدية.

ولم يقرّ الإسلام عقوبة القتل العمد والخطأ على ما كان عليه العمل قبله فقط، بل أقر كذلك ما يُعرف «بالقسامة»[3] حين يقتل قتيل في مَحِلّة ولا يُدرى قاتله.

ففي صحيح مُسْلم أن النبي ﷺ أقرَّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، كما ذكر البخاري في صحيحه صفتها في الجاهلية في حديث طويل يبين

---

(١) تهذيب الكامل، ص ١ : ٤.

(٢) سيرة ابن هشام، جـ١ : ٢٠٤ في الهامش، وص ٢٠٣- ٢٠٦ من الأصل.

(٣) هي حلف خمسين من أهل المحلة التي وجد فيها القتيل، يتخيرهم وليه، بانهم ما قتلوه ولا عرفوا له قاتلا، ثم يقضي بالدية على أهل المحلة جميعا.

هذا، وراجع في الموضوع نفسه الدكتور علي بدوي في مقاله عن تاريخ الشرائع، إذ تكلم فيه عن العرب قبل الإسلام (مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث من السنة الاولى، ص ٣٢٨ وما بعدها) من ناحية نظام الأسرة والمعاملات والعقوبات والنظام القضائي، وهو بحث قيم في بابه.

منه أن الرسول ﷺ قضى بها حين قُتل رجل من الأنصار في أرض لليهود ولم يعرفوا من قتله منهم(١).

١٧- وقد أشرنا فيما سبق إلى ما كان من الرسول ﷺ فيما يختص بما عرفه العرب من قواعد قانونية، من ناحية إقرار بعضها أو تعديله ورفض البعض الآخر. ونرى أن نذكر في ذلك كلمة جامعة قيِّمة للإمام أحمد شاه ولي الدين ابن عبد الرحيم المحدث الدِّهلوي، وها هي ذي ملخصة بشيء من التصرف(٢):

إن كنت تريد النظر في معاني شريعة رسول الله ﷺ فتحقق أولاً حال الأميين الذين بُعث فيهم التي (أي هذه الحال) هي مادة تشريعه، وثانياً كيفية إصلاحه لها. فاعلم أنه ﷺ بعث بالملة الحنيفية، لإقامة عوجها وإزالة تحريفها وإشاعة نورها، وذلك قوله تعالى: ﴿...مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ... ﴿٧٨﴾﴾ [الحج]. ولما كان الأمر كذلك، وجب أن تكون أصول تلك الملة مسلّمة، وسنتها مقررة؛ إذ النبي ﷺ إذا بعث إلى قوم فيهم بقية سنة راشدة فلا معنى لتغييرها وتبديلها، بل الواجب تقريرها، لأنه أطوع لنفوسهم، وأثبت عند الاحتجاج عليهم.

ثم اختلط الصحيح بالفاسد مع الزمن، وغلب على العرب الجهل والشرك والكفر، فبعث الله رسوله المصطفى مقوّما لعوجهم ومصلحًا لفسادهم. فنظر ﷺ في شريعتهم؛ فما كان منها موافقاً لمنهاج إسماعيل عليه السلام، أو من شعائر الله أبقاه، وما كان منها تحريفاً أو إفساداً أو من شعائر الشرك والكفر أبطله، وما كان من العادات (أي المعاملات) وغيرها بيَّن آدابها ومكروهاتها ومحرماتها، ونهى عن الرسوم الفاسدة، وأمر بالصالحة؛ فتمت بذلك نعمة الله واستقام دينه.

١٨- ونراه بعد ما تقدم يقول: وكان للعرب في الجاهلية سنن يتلاومون على تركها؛ في مأكلهم ومشربهم ولباسهم، وولائمهم وأعيادهم ودفن موتاهم، ونكاحهم وطلاقهم، وبيوعهم ومعاملاتهم. وكانت لهم مزاجر في مظالمهم، كالقصاص والديات والقسامة، وعقوبات على الزنى والسرقة ونحوهما. لكن

(١) وانظر أيضا ذلك في إعلام الموقعين، جـ٤: ٣٠٤.

(٢) راجع كتابه «حجة الله البالغة» طبعة منير الدمشقي بمصر عام ١٣٥٢ هـ جـ١: ١٢٤ وما بعدها.

دخلهم الفسوق والتظالم، بالسبي والنهب، وشيوع الزنى والنكاحات الفاسدة والربا.

فبعث النبي ﷺ وهذا حالهم، فنظر في جميع ما عند القوم؛ فما كان بقية الملة الصالحة أبقاه؛ وضبط لهم العبادات والمعاصي، وشرع في هذه حدوداً ومزاجر وكفارات، ويسّر لهم الدين؛ وما كان من تحريفاتهم نفاه وبالغ في نفيه، إلى غير ذلك كله مما سبق ذكره، حتى تم أمر الله وهم كارهون.

١٩- وهكذا عرفنا أنه مهما يكن ما عرفه العرب قبل الإسلام من قواعد ومبادئ قانونية، في هذه الناحية أو تلك من نواحي الحياة العملية، فلا نستطيع أن نزعم أنهم وصلوا من ذلك إلى ما يكفي ليقوم عليه مجتمع سليم وأمة صالحة للحياة. وما كان يمكن أن يكون الأمر إلا كذلك، ونصيب العرب في الجاهلية من الرقي والحضارة كان نصيباً محدوداً إلى درجة كبيرة، ومن أجل هذا وغيره كانت الحاجة ماسة جداً إلى الإسلام وشريعته.

أجل! ظهر الإسلام، والعرب، بل العالم كله - في أشد الحاجة إليه؛ فآتاهم العقيدة الحقة، والشريعة الصحيحة، والنُّظُم التي يقوم عليها المجتمع والأمة لِتُسْهم في بعث العالم ونهضته وإخراجه من الظلمات إلى النور، وكان من هذه الشريعة والنظم ما نسميه «بالفقه الإسلامي».

٢٠- وهذا «الفقه»، كما نعرفه اليوم، لم ينشأ مرة واحدة كاملا، بل تدرّج في مراحل مختلفة حتى بلغ ما قُدِّر له من نُضْج وكمال، شأنه في هذه الظاهرة شأن كل كائن وُجد وعرف نور الحياة.

على أن الرسول ﷺ لم ينتقل إلى الرفيق الأعلى حتى كان الفقه قد استكمل أهم أصوله التي قام عليها واستوى فيما بعد، إذ انقضى بوفاة الرسول ﷺ عهد وضع الشريعة في أُسُسِها وأصولها؛ فلم يبق للعلماء والفقهاء بعده إلا الرجوع إلى ما تمَّ في حياته، واستلهام ما أوحى الله إليه من كتاب وسُنَّة، ثم التفريع والتطبيق حسب الظروف والزمان والمكان والمصالح العامة.

٢- الأدوار التي مر بها الفقه

٢١- ونستطيع بعد ذلك، أن نقول بأن الفقه الإسلامي تدرج في أدوار أربعة(١):

الأول: دور النشأة الذي كان أيام حياة الرسول ﷺ، وقد انتهى بوفاته عام ١١هـ وقد استمر اثنين وعشرين عاما وبضعة شهور.

الثاني: دور الشباب أيام الصحابة وكبار التابعين، وقد استمر هذا الدور إلى ما بعد القرن الأول الهجري بقليل.

الثالث: دور النضج والكمال، وقد انتهى في منتصف القرن الرابع، وفيه كان التدوين وظهور الأئمة المجتهدين الكبار.

الرابع: دور الشيخوخة والهرم، وهو عهد التقليد الذي لا يزال مع الأسف الشديد مستمرًا حتى اليوم. وإن كان هذا الدور لم يَخْل من مجتهد مطلق أو خاص بمذهب من المذاهب المعروفة، يظهر من حين إلى آخر.

الدور الأول، دور النشأة:

٢٢- بدأ الفقه في هذا الدور ينشأ ويتكون، وعماده القرآن الكريم، ثم السنة على اختلاف ضروبها: قولية، أو فعلية، أو تقريرية. ولم تستمر هذه الفترة إلا سنوات قليلة هي اثنتان وعشرون سنة وأشهر، وفيها نزل القرآن، وتم نزوله بقوله تعالى: ﴿...الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلامَ دِينًا...﴿٣﴾﴾(٢) [المائدة].

وهنا يَجْدُرُ بنا أن نلاحظ أن ما نزل من القرآن بمكة، وهو أقل بقليل من الثلثين من مجموعه، لم يشتمل على كثير من التشريع الفقهي؛ إذ كان المقصود

---

(١) جعل المرحوم الشيخ محمد الخضري بك هذه الأدوار ستة، وجعلها الشيخ محمد الحجوي أربعة. انظر تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص ٣-٤، والفكر السامي للحجوي جـ١ ص ١-٢.

(٢) نزلت هذه الآية يوم عرفة عام الحج الأكبر في السنة العاشرة من الهجرة، وهي في رأي كثير من المفسرين آخر القرآن نزولا، بمعنى أنه لم ينزل بعدها شيء من آيات الأحكام. وعلى كل، فلم يعش الرسول ﷺ بعد نزولها إلا إحدى وثمانين ليلة.

الأول فيه هو الدعوة إلى الله وتوحيده، ونبذ ما كان يعبد الناس قبل الإسلام من مختلف المعبودات، وإقامة الأدلة على ذلك وعلى وجود الدار الأخرى، وتسلية الرسول ﷺ فيما كان يلقاه في سبيل الدعوة من شدائد، بضرب الأمثال له بقصص أسلافه من الرسل والأنبياء. أما التشريعات الفقهية التفصيلية، فقد نزل الجانب الأكبر منها في السور المدنية، وهي بالنسبة لمجموع القرآن أكثر من الثلث بقليل[1].

٢٣- ولا عجب في أن يكون هذا منهج القرآن! إن المُهِمّ الأول كان صرف الناس عن الأديان الباطلة وتوجيههم للدين الحق، وكان هذا يتطلب بلا ريب إقامة الحجج والأدلة على صحة ما يدعو إليه. على أن الجانب المكي من القرآن لم يخلُ، مع ذلك، من بعض التشريعات العملية ولكن على طريق الإجمال لا التفصيل. وبعد أن تم للرسول ﷺ النصر، ولدينه الحق الثبات، ودخل الناس أفواجاً في الإسلام، كان قد آن أن يتنزّل الوحي بالتشريعات المفصلة التي لابدّ منها لتنظيم حياة المسلمين. ومعاملاتهم ومجتمعهم على هَدْي الله وما فيه مصلحتهم، وكان محل هذا كله بالمدينة.

حقًّا، لقد بدأ أن يكون للإسلام والمسلمين دولة بالمدينة، والدولة تتطلب ما تقوم به من نظم وتشريعات وقوانين تحدد العلاقات بين أفرادها وبينها وبين الدول الأخرى، وكان هذا هو السبب في أن أكثر هذه النظم والتشريعات نشأت بالمدينة.

٢٤- وكان من الحكمة، ومما يتفق وطبائع الأمور، أن لم ينشأ هذه التشريعات مرة واحدة، بل كان ذلك على التدريج حسب الحاجة التي تدعو إليها، وفي هذا دفْع للحرج عن المسلمين وأخْذُهم بالتيسير في التكاليف والأحكام، وبخاصة أنهم كانوا حديثي عهد بحياة لها أعرافها وتقاليدها التي تختلف في الكثير منها عما جاء به الإسلام.

والذي يقرأ القرآن، في استقصاء وملاحظة، يرى أن منه ما نزل إجابة عن أسئلة كان بعض المسلمين يتقدم بها إلى الرسول ﷺ إذ يَحُسُّون الحاجة إليها،

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري بك، ص ٨.

وكان منه تشريعات تنزل من السماء بلا سؤال. والضرب الأول نجده مصدَّراً بكلمة: «يسألونك»، أو كلمة: «يَسْتفتونك»(1).

٢٥- وقد وردت كلمة: «يسألونك» في القرآن خمسَ عشرة مرة، وكانت في ثمان منها أسئلةً عن بعض ما يتناول الفقه من موضوعات مختلفة، وهي:

١- ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلْ مَا أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ ... (٢١٥)﴾ [البقرة].

٢- ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ ... (٢١٧)﴾ [البقرة].

٣- ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ ... (٢١٩)﴾ [البقرة].

٤- ﴿...وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ... (٢١٩)﴾ [البقرة].

٥- ﴿...وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ... (٢٢٠)﴾ [البقرة].

٦- ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ... (٢٢٢)﴾ [البقرة].

٧- ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ ... (٤)﴾ [المائدة].

٨- ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنفَالِ قُلِ الْأَنفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ ... (١)﴾ [الأنفال].

وجاءت كلمة «يستفتونك» مرتين، وهما:

١- ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ ... (١٢٧)﴾ [النساء].

٢- ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ .... (١٧٦)﴾ [النساء].

٢٦- إذاً كان التشريع في هذه الفترة لا يقوم إلا على هذين المصدرين العظيمين: القرآن والسنة، فكان الرسول ﷺ إذا سُئِلَ عن مسألة، أو جَدَّت حادثة تقتضي حكما من الشارع، ينتظر الوحي السماوي؛ فإن نزل بالمراد كان بها، وإلا كان هذا إيذانًا من الله بأنه وَكَل إلى رسوله أن ينطق بالتشريع اللازم، ومعلوم أنه لا ينطق عن الهوى.

---

(١) يلاحظ أن هذه الأسئلة الفقهية كلها في سور مدنية.

وأحيانًا أخرى، كان الرسـول ﷺ يجتهد في الحكم ثم يصدر رأيه، وهنا لا يُقرُّه الله على هذا الرأي إلا إذا كـان صوابا. على أن الرسـول ﷺ كان، في هذا الاجتـهاد، يَستَلْهِم طبـعًا ما نزل من قـانون الله وشريعتـه، مع تقدير للمـصلحة واستشاره لأصحابه. ومن أجل ذلك، يجب أن نجزم بأن كل التشريعات التي ظفر بها الإسلام في عهد الرسول ﷺ كانت إلهـية؛ إما عن طريقٍ مباشر بنزول القرآن بها، وإما عن الرسول ﷺ في بادئ الأمر ثم يُقرُّه الله عليها.

٢٧- وليس هنا مـجال البتِّ في الخـلاف بين مانعي اجـتهـاد الرسول ﷺ ومُجيزيه؛ فقد اشتـد الخلاف في ذلك بين علماء الأصول والفقه، ﴿وَلِكُلٍّ وِجْهَةٌ هُوَ مُوَلِّيهَا ... (١٤٨)﴾ [البقرة]. وسَنَدُه الذي يستند إليه[1]. ولكن علينا أن نقرر أنه قد جـاء في القرآن نفـسه مـا يفيـد أنه كـان للرسول ﷺ اجـتهـاد في بعض النوازل والأحداث، وأن الله لم يُقـرّه على رأيه في بعض ما ذهب إليـه، وكان منه له من أجل ذلك عتاب شديد أحياناً، ومن ذلك:

(أ) في مسند الإمام أحمد بن حنبل[2] (١٦٤-٢٤١هـ) أنه لما فتح الله على المسلمين يوم «بدر» وأسروا كثيراً من المشركين، اسـتشار الرسول ﷺ أبا بكر وعمر وعليًّا فيـما يصنع بالأسرى: فقال أبو بكر: «يا نبيَّ الله هؤلاء بنو العم والعـشيرة والإخوان، أرى أن نأخذ منهم الـفدْية فيكون ما أخذنا منهم قُـوَّةً لنا على الكفار، وعسى الله أن يَهْدِيهَمُ فـيكونوا لنا عَضُداً». وقال عمـر: «والله ما أرى ما رأى أبو بكر، ولكني أرى أن تمكّنَني من فلان، قريباً لعمر، فأضرب عُنقه، وتمكِّن عليًّا من عقيل - وهو أخوه - فيـضرب عنقه، وتمكِّن حمزة من فلان أخيـه فيضرب عنقه، حتى يعلم الله أنه ليـست في قلوبنا هوادة للمشركين، هؤلاء صناديدهم وأئمـتهم وقادتهم». ثم يمضي عمر في رواية الحديث فيقول: «فَهَوِيَ رسول الله ﷺ ما قال أبو بكر ولم يَهْوَ ما قلت، فـأخذ منهم الفداء. فما إن كـان من الغد، غدوت إلى النبي ﷺ فإذا هو قـاعد وأبو بكر، وإذا هما يبكيـان، فقلت يارسول الله أخـبرني

(١) يمكن أن يرجع القارئ العـجلان في مسـألة اجتهـاد الرسول إلى بحث قيم للأسـتاذ الشيخ عـبد الجليل عيـسى أبو النصر وعنوانه: اجتـهاد الرسول ﷺ، طبع عيـسى البابي الحلبي وشركـاه عام ١٩٥٠م.

(٢) جـ ١ ص ٢٤٤ - ٢٤٥، من نشر الأخ المرحـوم الشيخ أحمد مـحمد شاكـر، طبع دار المعارف بمصر سنة ١٩٤٨م.

ماذا يبكيك أنت وصاحبك، فإن وجدت بكاء بكيت، وإن لم أجد بكاء تباكيت لبكائكما». فقال النبي ﷺ - كما جاء في رواية أخرى -: «أبكي للذي عرض لأصحابي من أخذهم الفداء، لقد عُرض عَلَيّ عذابهم أدنى من هذه الشجرة»، يشير إلى شجرة كانت قريبة منه. ثم قال: «إن كاد لَيَمَسُّنا في خلاف عمر بن الخطاب عذاب عظيم، ولو نزل العذاب ما أفلت إلا عمر».

وأنزل الله تعالى في صدد هذه المسألة هاتين الآيتين: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٦٧﴾ لَّوْلَا كِتَابٌ مِّنَ اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَا أَخَذْتُمْ - أي من الفداء يدل قتل الأسرى - عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٦٨﴾﴾ [الأنفال].

إذاً، قد اجتهد الرسول ﷺ في هذه المسألة، واستشار بعض أصحابه الأكرمين، ثم أخذ بما أدّاه إليه اجتهاده، وهو موافقة رأي أبي بكر، لكن الله لم يقرَّه على ما رآه، وأنزل في ذلك من القرآن ما يدل على أن الرأي الحق كان خلاف ما رأى(1).

(ب) استأذن بعض المنافقين الرسولَ ﷺ في التخلف عن غزوة تَبُوك متقدمين بأعذار قبِلَها الرسول ﷺ على ضعف فيها، كما تخلف بعض المؤمنين أيضًا، وأذن الرسول ﷺ في التخلف عن الذهاب معه في هذه الغَزْوَة للجميع.

لكن الله، الذي يعلم ما في الضمائر والنفوس من نيّات، لم يَرْض منه هذا الإذن، وأفهمه أنه كان أولى به التريُّث في الإذن لمن استأذنوا حتى يعلم المنافقين منهم والصادقين في الاعتذار؛ إذ إن الأولين - أي المنافقين - كانوا سيتخلفون وإن لم يأذن لهم، وفي ذلك أنزل الله قوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا لَّاتَّبَعُوكَ وَلَٰكِن بَعُدَتْ عَلَيْهِمُ الشُّقَّةُ وَسَيَحْلِفُونَ بِاللَّهِ لَوِ اسْتَطَعْنَا لَخَرَجْنَا مَعَكُمْ يُهْلِكُونَ أَنفُسَهُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّهُمْ لَكَاذِبُونَ ﴿٤٢﴾ عَفَا اللَّهُ عَنكَ لِمَ أَذِنتَ لَهُمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَتَعْلَمَ الْكَاذِبِينَ ﴿٤٣﴾﴾ [التوبة].

(1) وراجع الكاساني صاحب البدائع، جزء ٧: ١٢ فـفيه، أن الرسول ﷺ رأى ما رأى في أسرى «بدر» عن اجتهاد، ولم ينتظر الوحي، فعوتب من الله تعالى بما نزل في ذلك من القرآن.

فقول الله تعالى: ﴿عفا اللهُ عنكَ لِمَ أذِنتَ لَهُمْ ...﴾؛ ينطوي على أن الرسول ﷺ لم يصحبه توفيق الله في اجتهاده وإذنه لمن استأذن، وفيهم المنافق والمؤمن الحق، ولذلك لم يُقِرَّه الله على هذا الاجتهاد(١).

٢٨- هذا، وقد قلنا بأن التشريع في هذه الفترة من الدور الأول كان يعتمد على المصدرين العظيمين: القرآن، والسنة. ونذكر الآن أن القرآن كان يجيء بالقواعد العامة والأحكام أو التشريعات بصفة إجمالية، وكان على الرسول ﷺ تفصيل هذا الإجمال، وتحديد تلك القواعد العامة.

على أننا نجد في السُّنة تشريعات لا نجدها في القرآن، وإن كانت طبعاً لا تخرج عن روحه ومعانيه ومقاصده. ولا عجب في شيء من ذلك كله! فهمة الرسول ﷺ دائماً هي البيان لرسالته بكافة طرق البيان، بما لا يقصر عن مقاصد صاحب الرسالة وهو الله تعالى.

٢٩- وقد يكون لنا أن نقول بإيجاز بأن دور الرسول ﷺ كان دور الشارح للمتْن الذي هو القرآن، إلا أنه شارح مُلْهَم من الله، يعمل تحت رعايته، فلا يُقَرّ على خطأ بحال(٢). ولنذكر بعد ذلك بعض الأمثلة التي توضح ما قلنا، من أن السنة كانت تقوم بتوضيح ما أجمل الكتاب، وتفصيل ما جاء به من الكليات حين يكون ذلك ضروريًا:

(أ) أمر الله تعالى بالصلاة وشَرَعها فَرْضًا(٣) علينا، وجاء ذلك في الكتاب بالنص تارة وبالإشارة أخرى(٤). إلا أنه لم يبين لنا أوقاتها، ولا عدد صلوات كل

---

(١) ويرجع أيضاً للاستشهاد لما ذكرنا من اجتهاد الرسول وأنه قد لا يوفق ولكن لا يقر على ما يراه حينئذ من الله، إلى الآمدى في كتاب الإحكام ٤: ٢٢٢-٢٢٤.

(٢) انظر الروض النضير جـ٣: ١٨٦، في الخلاف في جواز اجتهاد الرسول فيما لا نص فيه من الاحكام الشرعية أم لا، وفي وقوع الاجتهاد منه فعلا أو عدم وقوعه على القول بجوازه، وفي الاتفاق على ان الله لا يقره على الخطأ في الاجتهاد في أية حال.

(٣) راجع، في أن تعريف القرآن بالاحكام أكثره كلي، فلا بد إذن من النظر في شرحه وبيانه وهو السنة التي تفصل مجمله وتبين مشكله، الموافقات للشاطبي جـ٣: ٣٣٦ وما بعدها، وجـ٤: ١٢ وما بعدها.

(٤) من ذلك قوله ﴿وأقيموا الصَّلاةَ ...(٤٣)﴾ [البقرة]، وقوله: ﴿يا أيُّها الذين آمنوا اركَعُوا واسْجُدُوا ...(٧٧)﴾ [الحج] وقوله: ﴿فسُبْحانَ الله حين تُمْسُونَ وحين تُصْبِحُونَ (١٧) ولهُ الحمْدُ في السَّموات والأرْض وعشيا وحين تُظْهِرُونَ (١٨)﴾ [الروم].

يوم، أو عدد ركعات كل صلاة، ولا كيفيتها على نحو لا إبهامَ ولا لَبْسَ فيه. فجاءت السنّة وبينت ذلك كله، حين صلى الرسول ﷺ فعلا وقال: «صلُّوا كما رأيتموني أصلي». وقد روى لنا أبو هريرة وغيره من الصحابة كيفية صلاة الرسول ﷺ.

(ب) وكذلك الأمر في الصوم، فقد فرضه الله بقوله: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِّنَ الْهُدَىٰ وَالْفُرْقَانِ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ...(١٨٥)﴾ [البقرة] الآية.

ثم الرسول هو الذي بين أن المراد به الشهر القمريّ لا الشمسيّ، وأن الصوم يكون من الفجر إلى الغروب، وأنه يجب أن نصوم لرؤية الهلال ونفطر لرؤيته، كما بين حُكم المفطر عامداً أو ناسياً، إلى غير ذلك كله من الأحكام.

(جـ) ومثل ذلك كانت الزكاة، فقد جاء الأمر بها في القرآن بلفظ الزكاة والصدقة في كثير من الآيات؛ ومنها قوله: ﴿...وَآتُوا الزَّكَاةَ ... (٧٨)﴾ [الحج]، وقوله: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا .... (١٠٣)﴾ [التوبة]، وقوله: ﴿... وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ...(١٤١)﴾ [الأنعام]، وقوله: ﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ (٢٤) لِّلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ (٢٥)﴾ [المعارج].

إلا أن السُّنة هي التي بينت لنا نصاب الزكاة في كل نوع من أنواع الأموال، نعني النقود والزروع والثمار وعروض التجارة والحيوانات السائمة مثلا، كما بينت المقدار الواجب في كل نوع منها، وهكذا إلى آخر ما يتعلق بتحديد هذه الفريضة تحديداً كافيا[1].

---

(١) فقال في ذلك فيما قال: «فيما سقت العيون أو كان عثريا العشر، وما سقى بالنضح نصف العشر». وقال: «وفي الركاز الخمس». وقال: «ليس فيما دون خمسة أوسق من التمر صدقة، وليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة، وليس فيما دون خمسة أذواد من الإبل صدقة». والذي يسقى بالنضح، هو ما يسقى بالآلات. والوسق ستون صاعا، أو حمل البعير. والصاع مكيال يسع أربعة أمداد، والمد مكيال يزن عند أهل العراق رطلين، والرطل عندهم $128\frac{4}{7}$ درهم على الأظهر من التقديرات. والذود من الإبل ما بين الثلاث إلى العشر، والمراد خمسة من الإبل

(د) وفي الحج ذكر القرآن أنه فرض علينا بقوله تعالى: ﴿...وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ... ﴿٩٧﴾﴾ [آل عمران]، وبقوله: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ...﴿١٩٦﴾﴾ [البقرة]. وأشار إلى الإحرام بقوله: ﴿... وَلا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ...﴿١٩٦﴾﴾ [البقرة]، وإلى الوقوف بعرفة بقوله: ﴿... فَإِذَا أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَاتٍ ... ﴿١٩٨﴾﴾ [البقرة]، وإلى السَّعْي بين الصفا والمروة بقوله: ﴿إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِن شَعَائِرِ اللَّهِ ... ﴿١٥٨﴾﴾ [البقرة]، وإلى الطواف بالكعبة بقوله: ﴿...وَطَهِّرْ بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْقَائِمِينَ ... ﴿٢٦﴾﴾ [الحج].

ثم جاءت السُّنة فبينت كيفية الإحرام ومواقيته ومتى يكون واجبًا، ومحظوراته والحكم فيمن يجترح شيئاً منها، وعدد مرات السعي وكيفيته، وحدود عرفة والزمن الذي يجب الوقوف فيه بهذا المشعر، إلى غير هذا وذاك مما يتعلق بالحج؛ حتى صار معروفًا تماماً لنا كما فعله الرسول ﷺ ورواه عنه كثير من صحابته رضوان الله عليهم.

هكذا كانت السنة مبينة للقرآن، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿... وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ...﴿٤٤﴾﴾ [النحل]، وكان الرسول ﷺ مشرّعاً بفعله وقوله وتقريره حتى لبعض ما لم يرد في القرآن ولو مجملا كزكاة الفطر؛ وإن كان الله هو المشرع الأعظم، ما دام الرسول ﷺ كان يستلهم دائماً القرآن: نصه، وروحه، ومقاصده، التي ترمى دائماً لصالح الفرد والجماعة معا(1).

٣٠- هذا، «ومن تتبع فقه القرآن والسُّنة، وجد أن كل فرع من فروع القوانين له في القرآن موادّ تخصه وتبين أحكامه.

ففي العبادات بأنواعها نحو ١٤٠ آية؛ وفي الأحوال الشخصية، من زواج وطلاق وإرث ووصية وحجر وغيرها، نحو ٧٠ آية؛ وفي المجموعة المدنية، من

---

(١) راجع إعلام الموقعين، جـ٢، ٢٣٧ - ٢٣٩، في الكلام على أن مهمة الرسول كانت تفصيل ما في الكتاب الكريم من إجمال، وتحديد ما يكون لبعض أحكامه من شروط وموانع وقيود وأوقات وأحوال وأوصاف. ومن ذلك بيانه أن القاتل والكافر والرقيق لا يرث مع أن القرآن يقول في إطلاق سورة النساء: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ... ﴿١١﴾﴾، أي أن السنة زادت في أسباب الميراث مع وصف الولادة اتحاد الدين وعدم الرق والقتل.

بيع وإجارة ورهن وشركة وتجارة ومداينة وغيرها، نحو ٧٠ آية، وفي المجموعة الجنائية، من عقوبات وتحقيق جنايات، نحو ٣٠ آية؛ وفي القضاء والشهادة وما يتعلق بها، نحو ٢٠ آية.

وفي كل باب من هذه الأبواب كثير من الأحاديث، بعضها يبين حكما أجمله القرآن، وبعضها يشرع حكما سكت عنه. وقد كملت هذه الأحكام الجزئية بعدة أصول تشريعية كلية، وبهذا خلّف عهد الرسول ﷺ تشريعاً كاملا وافيًا بحاجات المسلمين في كل بيئة»(١).

٣١- ونقول بعد ذلك: بأن كثيراً من رجال الحديث والفقه قد رتبوا ما صح عندهم من أحاديث الرسول ﷺ على أبواب الفقه، بحيث تسهل معرفة مدى أثر السُّنة في الفقه الإسلامي بجانب القرآن الذي هو المصدر والأساس الأول للفقه وما شمل من تشريعات، وإن كانت السُّنة - مع ذلك - مصدراً لا غنى عنه بحال بجانب القرآن العظيم.

وبهذا لم ينتقل الرسول ﷺ للرفيق الأعلى إلا وقد كان الفقه تام الأصول الكلية والقواعد العامة؛ ولذلك يقول الله تعالى في آخر عهد الرسول: ﴿... الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا...﴿٣﴾﴾ [المائدة].

الدور الثاني، دور الشباب:

٣٢- في هذا الدور الذي انقضى بعد القرن الأول بقليل، نجد الإسلام أخذ يمتد شرقاً وغربًا وشمالا وجنوباً، إذ فتح الله على المسلمين العراق والشام ومصر، وبلدان شماليّ أفريقيا وغيرها.

ولكل من هذه البلاد حضارتها المتشعبة النواحي، ولكل منها أيضًا عوائدها وتقاليدها وأعرافها وقوانينها، وللاختلاط الذي تم بين العرب وأهالي هذه البلاد المختلفة أثره المحتوم الذي ظهر فيما بعد بصور شتى في التفكير وغيره، ومع ذلك كله حصل أن كثرت الحوادث والنوازل التي تتطلب أحكامًا لها، وظهرت مشاكل تنتظر حلولاً لها، لأن المأثور من تشريعات الرسول ﷺ وأحكامه وأقضيته أصبح

(١) علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٢٩٣ - ٢٩٤.

غير وافٍ بهذه الحوادث والمعـاملات التي تزيد وتتجدد كل آن، فكان لكل هذا أثره في نمو الفقه والتشريع.

٣٣- وثمة عـامل آخر كـان له أثر كبـير واضح في هذه الناحـية، في هذه الفترة وما تلاها، وهو هجرة كثير من الـصحابة، بعد عهد عمر بن الخطاب، إلى تلك الأقطار والبلاد التي عرفها المسلمون ونزحوا إليـها، وما جاء نتيجة لذلك من شيوع التحديث عن الرسول ﷺ والأخـذ في تعمق القرآن واستنباط الأحكام التي شعروا بالحاجة لها منه أو مما يرونه صحيحا من أحاديث الرسول.

ومن الطبيـعي أن يكون لهذه العوامل أثرها في الفـقه وفي ظهور الاجتـهاد والمجتهدين، إذ كان كلٌ من الصحابة القادرين على تعـمّق القرآن يجتهد في فهمه وفهم ما ثبت عـنده عن الرسول ﷺ، فقد كان هذا الحـديث أو ذاك قد يصح عند البعض دون البعض الآخر.

وهكذا بدأ الفـقه الإسلامي يـتكوّن، وبدأت أصوله تُعـرف وتتميـز، نعني الكتاب والسنّة والقيـاس والإجماع؛ وأخذت أعراف وقوانين البـلاد المختلفة، التي أصـبحت تحـت راية الإسلام وتكوّن جـسم الدولة الإسـلامـية، تؤثر فـي الفقـه والتشريع بصفة عامة أثراً غير قليل.

٣٤- ونحب، قبل أن ندخل في التفصيل بعد مـا كان من إجمال، أن نشير إلى أنه في عصر الخلفاء الـراشدين، وهو ثلاثون سنة من تولية أبي بكر إلى نزول الحسن بن عليّ لمعاوية بن أبي سفـيان، افترق المسلمون - لعوامل مخـتلفة - فرقاً عديدة، وكان من أهم هذه الفِـرَق: الخوارج والشيعـة، وكان لكل من هذه الفرَق أصولها في الدين ومنهجها في الفقه والتشريع.

فالخـوارج مـثلا، كـانوا لا يرون صحـة ما رُوي من الأحـاديث عن طريق عثمـان وعلي ومعاوية ومن إليـهم، أي لا يعتمدون من الحـديث إلا ما رُوي عن طريق رجـالهم؛ ومِن ثمَّ، كان حظهم مـن العمل بالحـديث قليلا، وكـانت لهم مبادئ وآراء فقهية خاصة بهم.

وقريب ثم ذلك أمر **الشيعة**، فقد رفضوا من الحديث كل ما لم يُرْوَ عن عليّ وآل البيت؛ فصار لهم فقه خاص بهم يختلف كثيراً أو قليلا عن فقه أهل السنة، كما لهم مجتهدون ومراجعهم وتآليفهم الخاصة بهم، ولا يعترفون بجانب ذلك بالأئمة الأربعة المعروفين أئمة في الفقه والتشريع.

٣٥- وبعد! كان أبو بكر - رضي الله عنه - إذا سئل عن شيء أو جاءه خصم في قضية من القضايا، ينظر أولا إلى القرآن، فإن وجد فيه حكم الواقعة المطلوب معرفة حكم الله فيها قضى به. وإن لم يجد، لجأ إلى ما يعرفه من أحاديث الرسول ﷺ، فإن وجد طَلِبَته قضى به. وإن لم يجد ما يريد، لا في الكتاب ولا في السنة، لجأ إلى الصحابة؛ فإن وجد عند أحدهم في ذلك شيئاً عن الرسول ﷺ قضى به، وحمد الله على أن في الأمة من يحفظ علم رسوله. وإن أعياه الأمر، جمع من يرى من خيار الناس وأهل الرأي والعلم فاستشارهم، ثم يقضي بما يجتمعون عليه.

وكذلك كان يفعل عمر الفاروق بعد أن آلت إليه خلافة المسلمين، إلا أنه كان يتحرَّى رأي أبي بكر، إن كان له رأي في الحادثة، إن لم يجد ما يبغي في القرآن والحديث؛ فإن لم يجد لأبي بكر قضاء في المسألة، أخذ بما يُجمع عليه أهل العلم والرأي من الصحابة.

٣٦- وليس معنى هذا أن أبا بكر وعمر كانا لا يجتهدان في المسائل التي جدَّت في أيامهما، إن لم يجدا حكم الله في الكتاب والحديث؛ بل كانا يجتهدان ويستعملان القياس، وبخاصة عمر الذي يعرف له التاريخ آراء في أيام الرسول ﷺ نزل القرآن موافقاً له فيها.

إلا أن عمر نفسه، وهو الألمعيُّ الذي كان يجتهد في الرأي بنور الله، كان يتخوَّف على الناس أن يجتهدوا برأيهم فلا يُوَفقوا دائماً للحق الذي هو حكم الله. ومن ثم نجده يكتب لشُرَيْح بن الحارث الكندي المتوفى عام ٨٠ هـ وقيل: عام ٨٧هـ -، حين ولاه قضاء الكوفة، فيقول له: إن جاءك شيء في كتاب الله فاقض به ولا يلفتْك عنه الرجال، فإن جاءك أمر ليس في كتاب الله فانظر سنة رسول الله

ﷺ فاقض بها، فإن جاءك ما ليس في كتاب الله ولا في سنة من رسول الله ﷺ، فانظر ما اجتمع عليه الناس فخذ به، فإن جاءك ما ليس في كتاب الله، ولم يكن في سنة من رسول الله ﷺ ولم يتكلم فيه أحد قبلك، فاختَرْ أيَّ الأمرين شئت: إن شئت أن تجتهد برأيك فتقدّم، وإن شئت أن تتأخر فتأخّر، ولا أرى التأخير إلا خيراً لك(١).

٣٧- وإلى تشدد الصحابة في الاجتهاد بالرأي، مخالفة القول على الله بلا علم وبغير الحق، ينبغي أن نضيف أن الشيخين بخاصة كانا يتشددان في رواية الحديث والإكثار منه على الرسول ﷺ؛ إذ كانا يخافان الوقوع في الكذب، كما يخافان انصراف الناس عن القرآن واستنباط الأحكام الشرعية منه.

روى الحافظ الذهبي المتوفى عام ٧٤٨ هـ أن أبا بكر جمع الناس بعد وفاة النبي فقال: «إنكم تحدثون عن رسول الله أحاديث تختلفون فيها، والناس بعدكم أشد اختلافا، فلا تحدثوا عن رسول الله شيئا، فمن سألكم، فقولوا بيننا وبينكم كتاب الله، فاستحلوا حلاله وحرموا حرامه»(٢).

كما روى أيضا الذهبي عن الشعبي عن قرظة بن كعب، قال: «لما سيرنا عمر إلى العراق مشى معنا وقال: أتدرون لم شيّعتكم؟ قالوا: نعم، مكرمة لنا، قال: ومع ذلك فإنكم تأتون أهل قرية، لهم دوي بالقرآن كدوي النحل، فلا تصدوهم بالأحاديث فتشغلوهم؛ جردوا القرآن، وأقلوا الرواية عن رسول الله وأنا شريككم» فلما قدم قرظة، قالوا: حدثنا، فقال: نهانا عمر»(٣).

٣٨- ومن أجل ذلك، سُئِل أبو هريرة: أكنت تحدث في زمان عمر هكذا؟ فقال: لو كنت أحدث في زمان عمر مثل ما أحدثكم لضربني بمخفقته (أي

(١) انظر في هذا، وفي كيفية وصول الشيخين (أبي بكر وعمر) لحكم الله، إعلام الموقعين لابن القيم. ج١: ٥١، ٧٠؛ والفكر السامي للحجوي، جـ٢: ١٠ -١١؛ والروض النضير لشرف الدين الصنعاني، جـ٣: ٤٣٤ - ٤٣٥؛ وحجة الله البالغة، للإمام الدهلوى، ج١: ١٤٩.

(٢) تذكرة الحفاظ، ج١: ٣.

(٣) جـ١: ٧. وتطلق القرية ويراد بها البلد أو القطر كله وهو العراق هنا، وفي القرآن في سورة يوسف ﴿واسأل القرية التي كنا فيها...(٨٢)﴾ [يوسف]، اي مصر.

عصاه)[1] كما روي أن عمر حبس ثلاثة: ابن مسعود وأبا الدرداء وأبا مسعود الأنصارى، وقال: أكثرتم الحديث عن رسول الله ﷺ؛ ولذلك أيضا، يقول رجاء ابن أبي سلمة: بلغني أن معاوية كان يقول: عليكم من الحديث بما كان في عهد عمر، فإنه كان قد أخاف الناس في الحديث عن رسول الله ﷺ.

وما ينبغي لنا أن نرى في شيء من هذا عدم اعتبار الصحابة للسنة مصدراً للتشريع بعد القرآن. إنهم كانوا بلا ريب يرونها المصدر الثاني بعد الكتاب، وسنذكر بعض المثل لذلك، ولكنهم كانوا يتشددون في الرواية للحديث، خشية الكذب أو الخطأ في بعض ما يُروى عن الرسول ﷺ؛ وهكذا كان الشك في الحديث فيما بعد من عوامل ظهور الرأي في الفقه.

٣٩- جاءت جدةٌ أبا بكر تسأله القضاء لها بميراثها. فقال لا أعلم لك شيئا في كتاب الله، ولا أعلم أن رسول الله ذكر لك شيئا، ولكن سأسأل الناس لعل عند أحد منهم علما بذلك. وحينئذ قام المُغيرَة بن شُعبة فقال: سمعت رسول الله ﷺ يعطيها السدس، فطلب أبو بكر من يعلم ذلك غيره فصدّقه محمد بن مَسْلمة، فقضى بذلك أبو بكر[2].

وكذلك كان من عمر، كما جاء بتذكرة الحفاظ أيضا. فقد روى هشام عن أبيه المغيرة بن شعبة أن عمر استشار الناس في سقط المرأة إذا نزل بتعدّ من أحد، فقال المغيرة بن شعبة قضى فيه رسول الله بغُرة[3]، فطلب عمر شاهدا معه فكان محمد بن مسلمة أيضا هو الشاهد بأن هذا هو قضاء الرسول ﷺ، فرضي عمر وأمضى هذا الرأى[4].

٤٠- من هذين المثالين[5] وغيرهما كثير، نعلم مقدار احترام الشيخين للسنة واعتبارها المصدر الأساسي الثاني للتشريع، كما نعلم أنهما لم يكونا يتهمان الصحابة الآخرين بالكذب عمداً على الرسول ﷺ، ولكن هو الاحتياط في الشريعة والرغبة في التثبت مما يروى عنه.

---

(١) المصدر السابق نفسه ص ٧.
(٢) تذكرة الحفاظ، ج ١ ص ٣.
(٣) الغرة. هي عبد أو أمة.
(٤) تذكرة الحفاظ، ج ١: ٨.
(٥) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري، ص ١١١ -١١٢.

وذكر صاحب تذكرة الحفاظ أيضا أن عمر قال لأُبيّ، وقد روى له حديثا: لتأتيني على ما تقول ببينة، فخرج فإذا ناس من الأنصار، فذكر لهم ما كان منه ومن عمر، فقالوا: قد سمعنا هذا من رسول الله ﷺ، فقال عمر: أما إني لم أتّهمكَ، ولكني أحببت أن أتثبت[1].

٤١- ومهما يكن فقد كان هذا عاملا قويا في الإقلال من رواية الحديث في هذه الفترة من حياة المسلمين في فجر الإسلام، وفي عدم العمل إلا بما يكون موثوقاً منه، بأن ثبت عن الرسول ﷺ بشهادة اثنين رويا الحديث الواحد. كما كان سبباً من أسباب قلة الاختلاف في الأحكام الشرعية، ما دام الحكم يجب أن يستند للكتاب أو السنة المعروفة، لأن التحديث عن الرسول كان حينذاك رهيبا مهيباً.

على أن هذا التشدد في الحديث للتثبت فيما يروى عن رسول رب العالمين، لهذا السبب أو غيره، كان له بلا ريب قيمته وأثره في الفقه وتكونه، إذ كان من عوامل الجنوح للأخذ بالرأي بطريق الاجتهاد استنباطا من القرآن والثابت من السنة. وبذلك ظهر مصدر جديد من مصادر الفقه وينابيعه، وهذا ما سنراه يتسع كثيرا في المستقبل إلى درجة أن يقال هناك مدرستان: مدرسة الحديث ومدرسة الرأي، وإن كان هذا التقابل بين المدرستين ليس صحيحاً دائما على ما سيجيء.

٤٢- وهنا تظهر لنا مشكلة تشريعية تتطلب الحل. لقد رأينا الصحابة يلجأون للرأي اجتهاداً منهم، وذلك حين لا يجدون حكم الحادثة التي عرضت لهم في الكتاب المحكم أو السنة الثابتة المعروفة، وكان الحكم الذي يصدر عنهم ويجمعون عليه يعتبر حكما لا يسع أحداً خلافه، كما لو كان منصوصا عليه في القرآن أو السنة.

فهل كان الأمر كذلك في قول أو رأي صحابي واحد؟ أي هل يجوز أن يكون رأيه الذي ذهب إليه اجتهاداً منه حجةً، ليس لنا أن نحيد عنه؟ ويحسن بنا، في طريق حل هذه المشكلة، أن ننظر لعامل الزمن والتاريخ.

٤٣- إننا حين نرجع لأقاويل الصحابة أنفسهم، حين كان أحدهم يفتي برأيه مجتهداً نجد الواحد منهم كان لا يرى من الحتم الأخذ برأيه، لاحتماله الخطأ كما يحتمل الصواب، وليس لأحد حمل الناس على ما فيه هذا الاحتمال.

(١) تذكرة الحفاظ، جـ١ ٨.

لقد كـان الصدِّيق إذا اجتـهد وبان له الرأي الذي يعتـقده حقـا، يقول مع ذلك: هذا رأيي؛ فإن يكن صوابا فمن الله، وإن يكن خطأ فـمني، وأستغفر الله. وكذلك كان صنيع عمر من بعده؛ فقـد كتب كاتب له في مسألة من المسائل: هذا ما رأى الله ورأى عمر، فقال له: بئسـما قلت! هذا ما رأى عمر؛ فإن يكن صواباً فمن الله وإن يكن خطأ فمن عمر. ثم قـال: السنة ما سنَّ الله ورسوله، لا تجعلوا خطأ الرأي سنة للأمة (يريد، فيما نرى، الرأي الذي قد يكون خطأ).

وذكر المرحوم الشيخ الخضري بك في كتابه «تاريخ التشريع»[(١)] حادثة قريبة من هذا، فيقـول: «روى محمد بن الحسن، قـال أخبرنا أبو حنيفـة عن حماد عن إبراهيم النخعي أن رجلا تزوج امرأة ولم يفرض لهـا صداقاً، فمات قبل أن يدخل بها، فقال عبد الله بن مسعـود (صحابي جليل توفي عام ٣٢هـ): لها صداق مِثْلِها لا وَكْس ولا شَطَط. فلما قـضى، قال: فإن يكن صـوابا فمن الله وإن يكن خطأ فمنـي ومن الشيطان؛ والله ورسـوله بريئان. فـقال رجل من جُلسـائه - بلغنا أنه مَعْقِل بن سِنان الأشْجَعي، وكان من أصحاب رسـول الله ﷺ - قضيتَ، والذي يُحْلَف به، بقضاء رسول الله ﷺ في بَرْوَع بنت واشِق الأشجعية. قال: ففرح عبد الله فَرْحَةً ما فرح قبلها مثلها، لموافقة قوله قول رسول الله ﷺ».

هذا ما كان يراه كـبار الصحابة عندمـا يُفْتي أحدهم برأيه عن اجتـهاد، فلا يرونه مُلْزِمًـا للأمة وحـجة على الناس جـميـعاً، ما دام احـتمـاله للخطأ قـائماً، وبالأولى كان الأمر كذلك عند كبار التابعين.

٤٤- أما إذا طوينا الزمن، وانتقلنا إلى العصر الوسيط، فإننا نجد مثلا الإمام ابن القيِّم المتـوفى عام ٧٥١هـ يعقد، لـقول الصحابي برأيه، فـصلا يقول فيـه ما نذكره مع شيء من الإيجاز[(٢)]:

إذا قال الصحابي قولا؛ فإما أن يخالفـه صحابي آخر، وإما ألاّ يخالفه. فإن خالفه مثله لم يكن قول أحدهما حـجة على الآخر؛ وإن خالفه أعلم منه، كما إذا

(١) ص (١١١٨١).

(٢) إعلام الموقعين، جـ٤: ١٠٣ وما بعدها.

خالف الخلفاء الراشدين أو بعضهم غيرهم من الصحابة في حكم، فالصحيح أن الجانب الذي فيه الخلفاء أو بعضهم أرجح وأولى أن يؤخذ به.

فإن كان الأربعة في شِق، فلا شك أنه الصواب. وإن كان أكثرهم في شِق، فالصواب فيه أغلب. وإن كانوا اثنين اثنين، فشِق أبي بكر وعمر أقرب إلى الصواب. فإن اختلف هذان، فالصواب مع أبي بكر. وهذه جملة لا يعرف جملتها إلا من له خِبْرَة واطلاع على ما اختلفوا فيه، وعلى الراجح من أقوالهم. ولا يُحفَظ للصديق خلاف نص واحد أبداً، ولا يُعْرف له حُكْم ولا فتوى مأخذها ضعيف أبداً، وهو تحقيق لكون خلافته نبوة.

وإن لم يخالف صحابي صحابيًّا آخر، واشتهر قوله في الصحابة، فالذي عليه جماهير الفقهاء أنه إجماع وحجة، وقالت طائفة منهم هو حجة وليس بإجماع، وقالت شِرْذمة من المتكلمين وبعض الفقهاء من المتأخرين لا يكون إجماعاً ولا حجة.

وإن لم يشتهر قوله، أو لم يُعلم هل اشتهر أم لا، فالذي عليه جمهور الأمة أنه حجة؛ وهو قول جمهور الحنفية، صرّح به محمد بن الحسن، ومذهب مالك وأصحابه، وتصرُّفه في مُوَطّئه دليل عليه، ومنصوص الإمام أحمد بن حنبل في غير موضع عنه واختيار جمهور أصحابه، ومنصوص الشافعي في مذهبه القديم ومذهبه الجديد.

٤٥- من ذلك كله، نرى أن المتأخرين قد أعطوا لاجتهاد الصحابي برأيه في الأحكام الفقهية قيمة وقدراً، أكثر مما كان يعطي الصحابة أنفسهم لآرائهم الاجتهادية، نعني فيما ليس فيه نص من كتاب أو سنة. ونعتقد أن هذا أمر طبيعي؛ فإن الصحابة رضوان الله عليهم، لصحبتهم للرسول ﷺ، كانوا أعلم وأقرب لمعرفة حكم الله ممن جاء بعدهم.

هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى، نراهم لشدة ورعهم وخوفهم من القول على الله في التشريع بلا علم، كان الواحد منهم، مهما تكن منزلته عالية، لا يرى وجوب حمل الناس على رأيه الذي قد يحتمل الخطأ وإن كان أقرب إلى الصواب.

٤٦- أما في العصور التي جاءت بعد عصر الصحابة والتابعين، فمن الحق عرفان قَدْرِهم تماماً لهم، ووجوب العمل بآرائهم الحقة. هذه الآراء التي لم يقولوا بها إلا مستلهمين كتاب الله وسنة رسوله وروح الإسلام، وقد كانوا بلا ريب أقرب إلى فَهْم كل ذلك فهمًا حقًا منا نحن هذه الأيام، على أن هذا لا يمنعنا من اعتبار تغير البيئات والأعراف، وما يجب أن يكون لذلك من تأثير.

وإذا كان عمر بن الخطاب كان يتحرى رأي الخليفة الأول أبي بكر، كما ذكرنا من قبل، ليأخذ به، فإن هذا لا يمنع من القول بأنه حصلت اختلافات بينهما تمسك فيها عمر برأيه، إذ بان له أنه الحق في زمنه، كما حصلت اختلافات أخرى بين آراء الصحابة بصفة عامة.

ونرى من الخير أن نذكر بعض المُثُل لهذه الاختلافات، التي كانت بين صحابي وآخر، أو بين صحابي وأحد التابعين في زمن واحد، محاولين تَعَرُّف الأسباب التي أدَّت إلى هذه الاختلافات.

٤٧- كان أبو بكر في خلافته يُسَوِّي بين المسلمين في أعْطياتهم، فلا يفضِّل أحداً منهم على آخر. فلما ذُكِّر بأن الخير في التفاضل لما للبعض من الفضل على البعض، بسبب سَبْقه في الإسلام أو قَدَمه في الجهاد في سبيل الله، رَدَّ بأنه من أعرف المسلمين بهذا، ولكن يدع ذلك لله يثيب عليه، أما الأعطيات فهي للمعاش فالأسْوَة فيها خير من الأثَرَة. وفي هذا يقول في بعض الروايات: «فضائلهم عند الله، فأما هذا المعاش فالتسوية فيه خير»[1].

فلما صارت الخلافة إلى عمر الفاروق، وجاءت الفتوح بمال كثير، عدل عما كان يراه أبو بكر؛ إذ رأى ألا يُسَوِّي بين من قاتل رسول الله وبين من قاتل معه، وكان من كلامه في ذلك: «ما أنا فيه (أي في المال) إلا كأحدكم، ولكنا على منازلنا من كتاب الله - عز وجلَّ - وقَسْمنا من رسول الله ﷺ. فالرجل وتلاده في الإسلام، والرجل وغَناؤه في الإسلام، والرجل وحاجته في الإسلام» وهكذا، فضَّل عمر البعض على البعض في العطاء[2].

(١) كتاب الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام، ص ٢٦٣.

(٢) تاريخ التشريع للخضري بك، ص ١٢٦؛ الفكر السامي للحجوي، ج ٢: ١٥. وانظر في تطبيق عمر مبدأ التفضيل فعلا، كتاب الأموال لأبي عبيد، ص ٢٢٤ وما بعدها. وفي ص ٢٦٣ - ٢٦٤ ما يفيد أنه جاء عنه شيء يشبه رأي أبي بكر.

وفي رأينا أن عمر كان ينشد بما ذهب إليه التسوية أيضا، لأن من التسوية بين المسلمين أن يأخذ كل منهم بقـدر ما قدّم من خير في الإسـلام، وبقدر ما هو في حاجة إليـه؛ وليس من التسوية أن يكون الجمـيع سواء في المال الذي آتاهم الله بما فتح عليهم من البلاد، بجهاد الفاتحين ورهبة الإسلام، بما صار له من شأن وشوكة ونفوذ بفضل السابقين من المجاهدين الأولين؛ ولهـذا يقول عمر في بعض ما روي عنه في ذلك الأمر: «مـا يريد ابن الخطاب بهذا إلا العدل والتـسوية»، وذلك حين قال له بعض المسلمين: «يا ابن الخطاب، أنشُدُكَ بالله في العدل والتسوية»(١).

٤٨- وأكبـر من هذا الخلاف أثراً فـي بناء الدولة حينذاك، اخـتلاف عـمر والصحابـة في قسمة الأراضي التي فـتحها الله على المسلمين؛ أتكون للـمحاربين المجاهدين الذين فتـحوها وحدهم، أم تترك لأهلها مع وضع الخـراج عليهم ليُنْفَق على المسلمين عامة طوال الأزمان(٢).

ذلك، أنه لما تم فتح العراق والشام وغيرهما من الأقطار في عهد عمر، رأى الفاروق ألا تُقـسم الأرض بين الفاتحين. بل تبـقى خراجيـة ينتفعـون بها هم ومن يجيء بعدهم من المسلمين، وكان من كـلامه في هذا؛ كيف بمن يأتي من المسلمين فيجد الأرض قد قُـسمت ووُرثت عن الآباء! ما هذا برأي، والله يقول في مصرف الفيء»(٣): ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِن دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلاً مِّنَ اللَّهِ وَرِضْوَانًا وَيَنصُرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُوْلَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ ﴿٨﴾ وَالَّذِينَ تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالإِيمَانَ مِن قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِّمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿٩﴾ وَالَّذِينَ جَاءُوا مِن بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالإِيمَانِ وَلا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلاً لِّلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴿١٠﴾﴾ [الحشـر]. ولا يُتَـصورّ بقـاء شيء لمن يأتي بعد أولئك الفـاتحين، إذا قـسمت الأرض بينهم.

---

(١) كتاب الأموال، ص ٢٦٣.

(٢) انظر في هذا الخلاف. كتاب الأموال، ص ٥٧ وما بعدها؛ الخضري بك تاريخ التشريع ص ١٢٤ وما بعدها، الفكر السامي للحجوي. ج٢: ١٧- ١٨.

(٣) الفيء يراد بها هنا: الغنيمة.

لكن المعارضين ذكروا أنه كيف يقف عمر ما أفاء الله عليهم بأسيافهم على قوم لم يحضروا الحرب، ثم على أبنائهم وذرياتهم أيضاً من بعد! وقال عبد الرحمن بن عوف: ما الأرض والعُلوج (أي مُلاك هذه الأرض) إلا مما أفاء الله على الفاتحين، يريد، أن أربعة أخماسها هي لهم بنص آية الأنفال التي تقول: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ... (٤١)﴾ [الأنفال] أما الباقي فيكون للفاتحين.

وهنا، وقد اشتد الخلاف، لم ير عمر إلا أن يستشير، فاستشار المهاجرين الأولين، فاختلفوا فيما بينهم أيضا؛ فعمد إلى تحكيم عشرة من الأنصار، خمسة من الأوس وخمسة من الخزرج، رغبة منه في أن يشركوه في الأمانة التي حُمِّلها. فلما اجتمعوا وتكلم مخالفوه بما يرون من رأي وحجة، قال - فيما قال -: إنه لم يبق شيء يُفتح بعد أرض كسرى، وقد رأيت بعد صرف الخمس في وجوهه أن أحبس الأرض بعلوجها، وأضع عليهم الخراج وفي رقابهم الجزية يؤدونها، فتكون فيئًا للمسلمين الحاضرين ولمن يأتي بعدهم. أرأيتم هذه الثغور، لا بُدَّ لها من رجال يلزمونها! أرأيتم هذه المدن العظيمة، كالشام والجزيرة والكوفة والبصرة ومصر، لابُدَّ لها أن تُشحن بالجيوش وإدرار العطاء عليهم، فمن أين يُعطَى هؤلاء إذا قسمتُ الأرضين والعلوج؟

وكانت النتيجة أن أعطى المُحكَّمون، بعد وزن كل رأي ودليله، الرأي لعمر ولم يَسَع المخالفين إلا الرضا به، وكان هذا إلهاماً من الله وتوفيقا للخير العام في العاجل والآجل من الزمان.

٤٩- ويجب أن نلاحظ في هذه المشكلة أن كل فريق كان يستند إلى القرآن؛ فالمخالفون لعمر كانوا يستندون إلى آية الأنفال، وإلى فعل الرسول ﷺ حين قسم خَيْبَرَ أرض اليهود بين الفاتحين من باب التشجيع.

أما عمر فكان يستند إلى آيات سورة الحشر، وإلى أن الأراضي موضوع النزاع أجلّ وأعظم بكثير من أن تقسم بين الفاتحين وحدهم، وبخاصة وهي كل م كان المسلمون يرجون فتحه في تلكم الأيام. كما نظر إلى المستقبل البعيد، وفي هذا يقول: «لولا آخر المسلمين ما فُتحت قرية إلا قَسَمْتُها، كما قسم رسول الله

ﷺ خيبر»[1]؛ ولذلك كله، كان رأيه في زمنه، وقد تغيّرت الحال، هو الرأيَ السديد الموافق للمصلحة العامة للمسلمين.

٥٠- وهذا خلاف من نوع آخر، لأنه من صميم الفقه وفي مسألة من مسائل الميراث. ذلك أنه كان رأي أبي بكر أن الجدَّ يحجب الإخوة فلا يرثون معه، كما لا يرثون مع الأب بِنَصٍّ الكتاب والسنة. لكن عمر رأى أن الجدَّ ليس في الحقيقة أبًا، فهو إذاً لا يحجب الإخوة، بل لهم معه في التركة نصيب معروف.

ولعل أبا بكر نظر إلى قول الله حاكيًا عن يوسف عليه السلام: ﴿وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ ...﴿٣٨﴾﴾ [يوسف]، مع أن يعقوب هو وحده الذي كان الأب دون إسحاق وإبراهيم إذ كانا جَدَّيْن. أما عمر، رضوان الله عليه، فقد نظر إلى الحقيقة لا إلى المجاز.

٥١- وفي ناحية أخرى، كان الأمر قد جرى طوال عهد أبي بكر وسنتين أو ثلاث من خلافة عمر على أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يعتبر طلقة واحدة رجعية، لكن عمر جعله طلاقا ثلاثا حقا تبين به الزوجة بَيْنُونَةً كبرى، فليس له أن يسترجعها لعصمته حتى تتزوج غيره ويدخل بها ثم يطلقها، وقال في ذلك: «إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم»![2] فأمضاه عليهم عقوبة لهم على إسراعهم في الطلاق الذي هو أبغض الحلال إلى الله.

وهنا نجد كثيراً من الصحابة يخالفونه فيما رأى ذاهبين إلى أن هذا الطلاق الثلاث طلقة واحدة، متبعين في ذلك النصوص وحكم الرسول ﷺ وأبي بكر، ومنهم علي وأبو موسى الأشعري والزُبير بن العوام وعبد الله بن عباس[3].

ومما يذكر هنا، أن المحاكم الشرعية، حسب قانونها الجديد المعمول به الآن، تأخذ بما كان قبل عهد عمر من جعل الطلاق الثلاث بلفظ واحد طلقة رجعية واحدة. ونظن أن في هذا تيسيراً على الناس، فضلا عن اتفاقه مع النص وعمل الرسول ﷺ.

(١) مسند ابن حنبل، ج١: ٢٧٦؛ الأموال لابي عبيد. ص ٥٦ - ٥٧.
(٢) إعلام الموقعين، ج ٣: ٢٤.
(٣) المصدر نفسه، ج ٣: ٢٥ وما بعدها.

٥٢- ومن المعروف أنه حرام بنص القرآن أن تتزوج مطلقة إلا بعد انتهاء عدتها. لكن امرأة فعلت ذلك في عهد عمر، فأمر بالتفريق بينهما وضرب الزوج بدِرَّته، أي عصاه، وقال أيُما امرأة نكحت في عدتها؛ فإذا كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فُرِّق بينهما واعتدت عدتها من الأول ثم كان (أي الثاني) خاطبًا من الخُطَّاب؛ وإن كان قد دخل بها فُرِّقَ بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت عدتها من الآخر، ثم لم ينكحها أبداً.

لكن علي بن أبي طالب، الخليفة الرابع من الخلفاء الراشدين، خالف عمر فيما ذهب إليه من تحريم زواج هذه المطلقة من الذي تزوجها في عدتها، ورأى أن هذا الزوج له أن يتزوج بها إن شاء، بعد أن تتم عدتها من الأول(١).

وهنا نلاحظ أنه ليس في القرآن ولا في سنة الرسول ﷺ ما يشهد لأحد الرأيَيْن. إلا أن عمر بن الخطاب ذهب إلى ما ذهب إليه زجراً عن مخالفة أمر الله وسداً لباب الفساد، على حين تمسَّك عليٌّ بأنه ليس في القرآن أو السنة ما يوجب تحريم أن يتزوجها الزوج بعد تمام عدتها من الأول أخذاً بالأصول العامة.

٥٣- ومن باب الخلاف في الطلاق والعدة أيضا ما كان سببه الاختلاف في تفسير لفظ «القُرْء» في آية: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ... (٢٢٨)﴾ [البقرة]؛ فإن اللغة تقول بأن القُرْء هو الحيضَة، وهو الطُّهْر أيضاً.

ولذلك ذهب ابن مسعود إلى أن عدة المُطَلَّقة لا تنتهي إلا باغتسالها من الحيضة الثالثة، لأنه يرى أن «القُرْء» هو الطُّهْرُ، وهذا رأي عمر أيضاً. لكن زيد ابن ثابت، وهو صحابي من الراسخين في العلم ومن كُتَّاب الوحي للرسول ﷺ وتوفي عام ٤٥ هـ، يرى أن «القُرْء» هو الحيضة؛ ولهذا ذهب إلى أن العدةَ تنتهي متى دخلت المطلقة في الحيضة الثالثة، أي تنتهي قبل الاغتسال منها.

٥٤- وفي المتوفَّى عنها زوجها قبل الدخول بها، ولم يكن قد سمَّى لها مهراً، ذهب عبد الله بن مسعود إلى أن لها مهرَ مثلها بلا وَكْس ولا شطط، وقد شهد له بذلك حديث رواه رجل من أشجع، وهو مَعقِل بن سنان على ما تقدم ذكره.

(١) تاريخ التشريع للخضري، ص ١١٩ : الفكر السامي، ج ٢: ٤٧.

لكن الإمام علي بن أبي طالب ذهب إلى أنه لا صداق لها، قياسًا على ما لو كان الزواج قد انتهى بالطلاق لا بالموت، وفي هذه الحالة يقول الله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ... (٢٣٦)﴾ [البقرة].

إذًا، الإمام عليٌّ يقيس، كما قلنا، الموت على الطلاق، ويقول بأنه لا يُقْبَلُ قول أعرابي من أشْجَع على كتاب الله! فَقَدَّم القياس على خبر الواحد وهو مذهب الأحناف، على حين أن عبد الله بن مسعود لا يرى هذا القياس، بل رأى الأخذ بخبر الواحد، وهو الحديث الذي رواه عن الرسول ﷺ مَعْقِل بن سنان(١).

ونحن نرى أنه ما دام القرآن حكم بأن المطلّق وقد طلّق باختياره ونكبَ المرأة بفعله، لا صداق عليه في هذه الحالة، فبالأولى، كما ذهب الإمام عليٌّ، يكون الميت حاله هذه الحال، أي لا يكون لزوجته تلك مهر في تركته. اللهم إلا إن صح حديث مَعْقِل، فهنا يكون حكم الرسول ﷺ الذي لا ينطق عن الهوى هو الحقّ.

٥٥- وننتهي أخيراً بذكر هذا المثال، وهو مثال يرينا أيضاً صورة واضحة من اجتهاد سيدنا عثمان بن عفان رضي الله عنه، فقد روى مالك أن ضَوالَّ الإبل كانت تُتْرَك في عهد عمر بن الخطاب، مُرْسَلَة تتناتج لا يمسُّها أحد حتى يجدها صاحبها، وذلك لحديث صاحبي الصحيحين (البخاري ومسلم) عن زيد بن خالد الجهني، قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللُّقَطَة، فقال: «اعْرف عِفَاصَها ووكاءها، ثم عرِّفها سنة؛ فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنَك بها» قال: فضالةَ الغنم؟ قال: «هي لك أو لأخيك أو للذئب». قال: فضالة الإبل؟ قال: «مالك ولها معها سِقاؤها وحِذاؤها، تَرِدُ الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربُّها»(٢).

---

(١) تاريخ التشريع للخضري، ص ١١٨: الفكر السامي، ج ٢: ٤٢.

(٢) موطأ مالك، ج٢: ١٢٨؛ السنن الكبرى للبيهقي، ج٦: ١٧٥. وراجع حديثا آخر في الموضوع، مع اختلاف يسير في اللفظ والترتيب، في نيل الأوطار للشوكاني ج٥: ٣٣٨ وهو حديث متفق عليه.

والعفاص هو الوعاء الذي تكون فيه اللقطة، والوكاء هو رباط هذا الوعاء، والمراد بالسقاء والحذاء في الإبل أنها لا تحتاج لأحد يسقيها لما تختزنه من الماء في جوفها، وأن خفها يعتبر كأنه حذاء تقوى به على السير وورود أماكن الكلأ والماء.

لكن الإنسان متغير كما يقول الفلاسفة، والضمائر تَرِقُّ بمرِّ الزمن. إذ إن عثمان رضي الله عنه رأى الأيدي تمتد إلى ضَوالِّ الإبل فلا يصل بعضها إلى أصحابها، فرأى أخْذًا - بالمصالح المرسلة - أن يمنع التقاطها، وعيَّن راعيا يجمعها ويُعرِّفها، فإن لم يجد صاحبها باعها وحُفظ الثمن له حتى يجيء[1].

وهنا نرى عمر يستمسك بالنص، وبخاصة، أن كان الناس في عهده من الورع بحيث لا يَمُدُّ أحدهم يده لما ليس له. وعثمان أخذ بالمصلحة العامة المرسلة التي لا دليل عليها من النص، مع وجود نص يخالفها وذلك لتغير الناس. ولا عجب في هذا التغير مع قُرب ما بين العهدين! فإنه بقتل عمر انفتح باب الفتنة، وحدث كثير من الهرج والمرج[2]، وغير ذلك من ضروب الشر.

٥٦- من هذه المُثُل، ولو شئنا لآتينا بكثير غيرها، نرى أن الاختلاف في الآراء الفقهية، الذي كان بين بعض الصحابة وبعض، أو بين بعض الصحابة والتابعين، كان اختلافا يرجع إلى أسباب عديدة. فأحيانا يكون سببه اللغة؛ كما في مسألة جعل الجد أبا أو غير أب، فيحجب الإخوة أو لا يحجبهم في الميراث؛ ومسألة انقضاء المدة بثلاث حيضات أو ثلاثة أطهار، تبعا للاختلاف اللغوي لمعنى القُرْء. وأحيانا يرجع إلى ترك الحديث، لأنه خبر الواحد، إلى القياس في رأي البعض، والأخذ به مع ذلك في رأي البعض الآخر.

وقد يعود الخلاف إلى تغير الزمن كما في مسألة ضوال الإبل، ومسألة جعل عمر الطلاق الثلاث بلفظ واحد ثلاث طلقات حقا زجرا للناس، ومسألة من تزوجت وهي في عدتها وتحريمها على هذا الذي تزوجها ودخل بها تحريما أبديا. وأخيراً، كان من أسباب هذه الاختلافات ما يرجع لتقدير المصلحة العامة للمسلمين جميعا، كما في مسألة تقسيم الأرض المفتوحة عَنْوَةَ (أي بالقوة والحرب)، أو عدم تقسيمها ووضع الخراج عليها.

٥٧- وهكذا، نرى الاختلاف في عهد الصحابة يرجع إلى هذه الأسباب وأمثالها، ولا يكون إلا حيث لا يجدون نصا مُحْكماً في القرآن؛ أو سنة لا ريب

---

(١) الموطأ، ج٢: ١٢٩.

(٢) في المختار. مرج الأمر والدين اختلط، وبابه طرب، ومنه الهرج والمرج.

فيها عن الرسول ﷺ. وفي هذه الحالة، يكون الاجتهاد بالرأي والقياس، كما يكون الأخذ بالمصالح المرسلة.

وإذاً، تكون مصادر الفقه في هذا العصر هي المصادر الأربعة المعروفة: الكتاب، السنة، القياس أو الرأي، ثم الإجماع، الذي لا بُدَّ له من سند من واحد مما تقدم. وأحياناً يكون مصدر التشريع هو المصالح المرسَلة، كما رأينا، كما يكون أحيانًا أخرى العُرْف كما كان أيام الرسول ﷺ نفسه.

٥٨- وبعد كبار الصحابة طوال عهد الخلفاء الراشدين، تجيء فترة صغار الصحابة وكبار التابعين من أول ولاية معاوية بن أبي سُفيان إلى ما بعد المائة الأولى بقليل.

وتبدأ هذه الفترة «بعام الجماعة»، وهو العام الحادي والأربعون من التاريخ الهجري، إذ اجتمعت فيه كلمة المسلمين على خلافة معاوية بن أبي سُفيان الأموي بعد نزول الحسن بن علي رضي الله عنهما له عن الخلافة، وبهذا النزول ابتدأت دولة بني أمية. إلا أن ذلك لم يمنع من وجود طوائف شَذَّت عن الجماعة، وهم الخوارج والشيعة.

٥٩- أما الأولون فقد كانوا لا يرون انحصار الخلافة في أسرة خاصة أو بيت معيَّن، بل الخليفة هو من يكون الأصلح لإمامة المسلمين وتولي أمورهم، إذ قد أوجب الرسول علينا طاعة الأمير ولو كان عبداً حبشيًا، ويترتب منطقيًا وطبعيًا على هذا المبدأ أن يكون الخليفة باختيار المسلمين، ولهذا وذاك، لم يُقِرُّوا بخلافة معاوية وآل بيته، بل خرجوا عليهم وناهضوهم بالقوة، وكان بين الفريقين من الحروب ما سجّله التاريخ.

وأما الشيعة، نعني شيعة آل بيت الرسول ﷺ، فإنهم لم يكونوا يرون الخلافة حقًا إلا لعليّ رضي الله عنه وآل بيته، لما يرونه من أن الرسول أوصى بالخلافة له من بعده، ومن ثمّ يكون من سَلَبهم هذا الحق ظالماً لا تصح ولايته، ونتيجة ذلك كله عدم اعترافهم بخلافة الأمويين، وتجويز الخروج عليهم إذا واتَتْهُم الفرصة،

وقد واتتهم هذه الفرصة، وإن كانت غير كاملة[1]، إذ وصل العباسيون بالقوة إلى الخلافة عام ١٣٢هـ، وذلك بعد هزيمتهم آخر خلفاء الأمويين وهو مروان بن محمد الملقَّب بمروان الحمار.

ومع وقوف الخوارج والشيعة هذا الموقف العدائي ضد الأمويين، فإن هذه الدولة هي التي فتح الله على المسلمين في عهدها الأقطار الواسعة شرقًا وغربا؛ إذ وصل الإسلام إلى الصين بأقصى المشرق، وإلى أقصى المغرب على المحيط الأطلنطي، وإلى الهند جنوبا، وإلى غير ذلك كله من العالم الذي كان معروفا حين ذلك في التاريخ.

٦٠- ومهما يكن، فقد تميَّزت هذه الفترة من حياة الفقه بأمور:

فُرْقة المسلمين سياسيًّا، إلى خوارج وشيعة وأهل السنة والجماعة، بسبب الاختلافات في الخلافة، وكان لهذا الخلاف الشديد أثره الكبير في الفقه بلا ريب. فإن الخوارج لم يكونوا يعتمدون من الأحاديث إلا ما رواه رجالاتهم، وكذلك الشيعة، على ما ذكرناه من قبل[2]. أما جمهور المسلمين، فقد كانوا يعتمدون الأحاديث التي ثبتت صحتها عندهم، مهما يدخل في أسانيدها من رجال الفرق الأخرى متى كانوا ثقات.

٦١- وكان من أثر كثرة الفتوح الإسلامية أن تفرَّق الصحابة وغيرهم من التابعين في البلدان المختلفة، وبخاصة أن قد ذهب عمر بن الخطاب الذي كان قد حجر على كبار الصحابة ومنَعهم من ترك مدينة الرسول ﷺ؛ وذلك مخافة افتتان الناس بهم أو افتتانهم بالدنيا الطويلة العريضة التي أفاء الله على المسلمين، ولكونهم أهل شوراه.

---

(١) لم تكن هذه الفرصة كاملة، لأن الخلافة انتقلت إلى بيت العباس بن عبد المطلب، لا بيت علي ابن أبي طالب.

(٢) ونذكر هنا أن من المراجع الهامة في الفقه للشيعة الزيدية، كتاب «مجموع الفقه» المنسوب للإمام زيد بن علي، وهو كتاب شرحه شرف الدين الحسين بن أحمد اليمني الصنعاني المتوفى عام ١٢٢١هـ في كتاب ضخم ذي خمسة أجزاء سماه «الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير» وقد طبع بمصر عام ١٣٤٨هـ.

وطبيعي أن يكون في هؤلاء الذين تفرقوا في البلدان الإسلامية، المعلمون والقراء، وأهل البصَر بالكتاب والسنة وآراء كبار الصحابة في مسائل الدين والفقه؛ وطبيعي أيضا أن يصح من الأحاديث عند البعض ما لا يصح عند غيرهم، وذلك لعوامل ليس هذا موضوع بيانها.

٦٢- ولهذين الأمرين، ويضاف إليهما زوال عهد عمر الذي كان، كما عرفنا، يُشَدِّد كثيراً في رواية الحديث، نرى التحديث يكثر عن الرسول ﷺ، فكان كلٌّ يحدِّث مما سمع عن الرسول ﷺ بنفسه أو بواسطة رواة آخرين.

وكان من كثرة التحديث عن الرسول ﷺ، من الفرق المختلفة وفي البلدان المتفرقة وبلا تثبت أحياناً، أن ظهر الخطأ في نسبة الحديث إلى الرسول، بل الكذب عمداً عليه، رغبةً من أصحاب الفرق والمقالات المختلفة في نُصْرَة آرائهم ومذاهبهم بأحاديث يسندونها إلى الرسول ﷺ[1].

٦٣- وظهر ابتعاد بعض خلفاء الدولة الأموية وأمرائها عن سنة السَّلَف الصالح، وبخاصة أهل المدينة، واعتدادهم في حياتهم وتصرفاتهم بآرائهم وتفكيرهم الشخصي، بعد أن جعلوا من خلافة المسلمين مُلْكاً عَضُوضاً لهم ولأسرتهم بما ابتدعوه من نظام «ولاية العهد» الذي لم يعرفه الإسلام من قبل.

ومن المثل الدالة على هذه النزعة ما ذكره النّسائي[2] في البيوع من أن مروان كتب إلى أُسَيْد بن حُضَيْر الأنصاري، وكان عاملا على اليمامة، بأن معاوية كتب إليه بأن من سُرِق منه متاع فهو أحقُّ به من حيث وجده. فكتب أُسَيْد إليه بأن النبي ﷺ قضى بأن من ابتاع متاعاً مسروقاً، وكان غير متَّهم، كان صاحبه بالخيار بين أخذه من المشتري بثمنه وبين الرجوع على السارق، ثم قضى بذلك أيضا أبو

---

(١) كان لوضع الحديث كذبا على الرسول ﷺ أسباب مختلفة، منها الرغبة في إفساد الدين، وهذا فعل الزنادقة؛ والترغيب في الخير، والترهيب من الشر، وهو صنع بعض الجهلة من المتعبدين؛ والتهاون في الرواية عن الرسول ﷺ كصنيع الفسقة من المحدثين؛ وأخيراً، رغبة في نصرة صاحب المذهب مذهبه، كما ذكرنا.

(٢) هو شيخ الإسلام الحافظ الإمام أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، صاحب السنن المعروفة، وقد توفي عام ٣٠٣ بفلسطين. عن تذكرة الحفاظ الذهبي، ج٢: ٢٤١ - ٢٤٣.

بكر وعمر وعثمان. فبعث مروان بهذا الكتاب إلى معاوية، فكتب إليه، إنك لست أنت ولا أُسَيْد تقضيان عليّ، ولكني أقضي عليكما، فقال أسيد حين علم بذلك: لا أقضي - ما وليت - بما قال معاوية(١).

٦٤- وكان من ذلك أن أخذ صفوة من الصحابة والتابعين العلماء بالكتاب والسنة، يتجهون إلى تأسيس علم الفقه الذي يقوم على هذين المصدرين العظيمين، والذي يجب أن يكون مثلا أعلى للقانون الذي تقوم عليه حياة المسلمين العملية؛ فكان هذا بدء سَيْر الفقه في اتجاه نظري يختلف، كثيراً أو قليلا، عن الواقع العملي في الحياة.

وهذا مثال آخر لإهمال الأمويين الأخذ أحياناً بالسنة، أن معاوية أيضا قد استلحق زياد بن أبيه مُقِراً بأخُوَّته له، نازعاً في هذا إلى عُرْف الجاهلية ومستجيباً لعوامل سياسية، على حين أن الشريعة لا تبيح ذلك، وفي هذا كان سعيد بن المسيِّب المتوفى عام ٩٣ هـ؛ يقول: قاتل الله فلاناً، يريد معاوية، كان أول من غَيَّر قضاء الرسول ﷺ، وقد قال: الولد للفراش وللعاهر الحَجَر(٢)، يريد الرجم بالأحجار.

٦٥- ثم كان من نتائج ذلك كله، أن كثرت الآراء والفتاوى الفقهية في الواقعات والحوادث الكثيرة المختلفة التي تتطلب أحكامًا لها؛ وبخاصة أن قد اتسعت رُقْعة الدولة الإسلامية، ووجد المسلمون أنفسهم في بلاد لها عادات وتقاليد وأعراف جديدة عليهم، وكل ذلك يستدعي أحكاماً غير ما كانوا يعرفون.

ومن الواجب أن نضيف لهذا سبباً آخر. نعني أن الورعين من العلماء بالكتاب والسنة، لما رأوا كثرة رواية الحديث عن الرسول ﷺ والكذب عليه أحياناً، لجأوا في معرفة أحكام الله الشرعية إلى اجتهادهم الخاص في فهم القرآن والثابت

---

(١) وانظر الفكر السامي للحجوي، ج ٢: ٤٩ - ٥٠.
(٢) حلية الأولياء لأبي نعيم، ج٢: ١٦٧، والحديث مشهور رواه البخاري ومسلم: انظر اللؤلؤ والمرجان ٢: ١١٧.

صحته لديهم والحديث؛ فكثر أيضاً لهذا السبب الخلاف في الرأى الفقهي، وتعددت الفتاوى في المسألة الواحدة[1].

٦٦- وأخيراً، ظهور نزعتين في الفقه: نزعة أهل الحديث، ونزعة أهل الرأي وقد ظهر تبعا لذلك، مفتون من أهل الحديث، وآخرون من أهل الرأي.

ذلك، بأن كبار الصحابة كانوا لا يُفْتون في أحكامهم إلا بما يرجع للقرآن والسنة، ثم يجنحون إلى الرأي والقياس إن لم يجدوا إلى غير هذا سبيلا. على أنهم كانوا لا يميلون إلى الرأي إلا للضرورة وبقدَر، مخافة القول بلا علم وتثبت في شريعة الله، ومن ثم يُروى عن الكثير منهم ذمُّ القول بالرأي والأخذُ به.

فلما ذهب صدر الصحابة وجِلّتهم، وُجد بعدهم من احتذى حَذْوَهم في الوقوف في رأيه إلى القرآن والسنة لا يعدوهما، وهؤلاء هم أهل الحديث. كما وُجد من ذهب إلى أن شريعة الله معقولة المعاني، ولها مقاصد يجب رعايتها، وأصول يجب الرجوع إليها، ولم يلحق الرسول ﷺ بالرفيق الأعلى حتى بيَّن ذلك كله؛ ولهذا يجب الأخذ بالرأي الذي هو نتيجة عمل العقل والاجتهاد الصحيح، كما كان يفعل كبار الصحابة أحياناً، وإلا جَمَدت الشريعة ولم يتقدم الفقه، وبخاصة أنه قد دخل الشك والكذب في الحديث.

هؤلاء الذين ذهبوا هذا المذهب هم أهل الرأي أو القياس، الذين يرون - مع هذا - أن الأصل الأول للتشريع هو الكتاب والسنة الصحيحة، كما أن الأولين أصحاب الحديث لم يكونوا طبعاً يهملون استخدام العقل والرأي في استنباطهم الأحكام من القرآن والسنة، ولكن كان يصح لديهم من الأحاديث ما لا يصح لدى الآخرين[2].

٦٧- وقد كان جمهرة أهل الحديث بالحجاز، وجمهرة أهل الرأي والقياس بالعراق، ولا عجب في شيء من ذلك. فإن الحجاز مهد السنة وموطن حَمَلَتِها من

---

(١) ولذلك يلاحظ جولد تسيهر المستشرق المعروف، أن الشك في الحديث كان من عوامل ظهور الرأي في الفقه. انظر العقيدة والشريعة في الإسلام، ترجمتنا مع آخرين، ص ٤٧.

(٢) انظر مقدمة ابن خلدون، ص ٣٥٢ - ٣٥٣، إذ يتحدث عن هاتين النزعتين اللتين انقسم الفقه إليهما وأسباب نشأة كل منهما؛ وحجة الله البالغة، جـ١: ١٤٧ وما بعدها.

الصحابة الأولين؛ والعراق بلد جديد وبعيد عن موطن السنة، وله حضارته التَّليدة وحظه الكبير من المعارف القانونية قبل الإسلام، وفيه حصل الامتزاج بين عقليات مختلفة، فكانت حاجته شديدة إلى الرأي والقياس فيما لا يجدون فيه نصوصاً من القرآن والسنة الصحيحة التي يعرفونها.

وكان لكل طائفة من أصحاب هاتين النزعتين رئيس يحمل لواءها. فرئيس أهل الحديث كان أولا سعيد بن المسيِّب السابق ذكره، وهو رأس علماء التابعين وأحد الفقهاء السبعة الذين نشروا الحديث والعلم والفقه. وكان زعيم مدرسة أهل الرأي والقياس هو إبراهيم بن يزيد بن قَيْس النَّخَعي[1]، وهو شيخ حمَّاد بن أبي سليمان الذي يعتبر شيخ الإمام أبي حنيفة، وقد توفي عام ٩٦هـ.

٦٨- وقد تفرع، فيما بعد، أصحاب الحديث إلى مالكية وشافعية وحنابلة، كما كان منهم الظاهرية - أتباع داود بن عليّ، ثم ابن حزم - الذين يتمسكون بالظاهر من القرآن والحديث. أما الأحناف فيرجعون إلى مدرسة أهل الرأي، إذ كان مؤسسها - كما قلنا - شيخاً لشيخ أبي حنيفة صاحب المذهب.

وإن الذي يتتبَّع بعض مراجع الفقه الهامة، يرى بوضوح كثرة الاختلافات في الأحكام الفقهية بين أهل الرأي وأهل الحديث، وذلك نتيجة اختلافهم في الأصول التي يرجعون إليها في التشريع، ولكل وِجْهَة هو مُوَلِّيها[2].

هذا، ونختم الحديث في الكلام عن حياة الفقه وتطوره في هذا الدور، بالإشارة إلى أنه ظهر في هذه المرحلة عدد ضخم من المفتين ذوي النزعات المختلفة؛ أي من أهل الحديث، وأهل الرأي، وغير هؤلاء وأولئك من رجال الفرق الأخرى، ولا نرى الإطالة ولو بذكر بعضهم، مكتفين بالإشارة إلى مَظَانِّهم من المراجع السهلة الوجود بأيدي الدارسين للفقه والفقهاء[3].

(١) نسبة إلى قبيلة كبيرة من مذحج باليمن. انظر وفيات الأعيان لابن خلكان، طبعة بولاق، جـ١ : ٤.

(٢) انظر إعلام الموقعين لابن القيم، جـ١ : ١١١ وما بعدها؛ فقد صور النزاع بين المدرستين بصورة كبيرة، وأورد في ذلك حجج الفريقين، وكثيراً من مواضع الخلاف.

(٣) انظر تاريخ التشريع للخضري بك، ص ١٥٢ وما بعدها؛ الفكر السامي للحجوي، جـ٢ ص ٩٠ وما بعدها.

الدور الثالث دور التدوين والنضج والكمال:

٦٩ - كان هذا الدور أطول أدوار الفقه عمراً، حاشا - بكل أسف - دور التقليد، إذ استمر نحو مائتين وخمسين عامًا، فقد بدأ في أوائل القرن الثاني الهجري واستمر إلى منتصف الرابع.

وفي هذا الدور بدأ تدوين السنة ومذاهب الفقه، وفيه ظهرت المذاهب الكبرى التي لا تزال معروفة ومتّبَعة - كل في نواحٍ مختلفة من العالم الإسلامي - إلى الآن، نعني مذاهب أبي حنيفة ومالك والشافعي وابن حنبل من أهل السنة، ومذاهب الزيدية والإمامية من الشيعة.

كما ظهر فيه أيضا فقهاء أعلام آخرون، وكان منهم أصحاب مذاهب مستقلة عرفها التاريخ، إلا أنها اندثرت بمضيٍّ الزمن، إذ لم تجد من يقوم بها ويرعاها ويعمل على تخليدها كما وجدت المذاهب الأولى.

وينبغي من أول الأمر أن نشير إلى أهم الخصائص التي تميَّز بها هذا الدور، فكان مرحلة خاصة من مراحل حياة الفقه، وهذه الخصائص هي:

٧٠- قيام الدولة العباسية بعد سقوط الدولة الأموية، وأول خلفائها أبو العباس عبد الله الملقب بالسَّفاح لكثرة ما تسبب في إراقة دماء خصومه، وكان بدء قيام الدولة العباسية عام ١٣٢هـ.

ويعتبر قيام هذه الدولة حدثًا ملحوظا في حياة الفقه والتشريع، لأنها قامت باسم الدين وعلى الدين، فلا عجب أن يُعنى رجالها بالحياة الدينية، وأن يعملوا على أن تقوم على قانون مستمد من صميم الفقه الإسلامي، فكانت الحاجة ماسة للفقه والفقهاء.

حقًا، لقد كان حكم العباسيّين عاملا قويًا من عوامل ازدهار الفقه وتطوره، وفقًا للحياة العامة التي كان عليها المسلمون إبّان هذه الدولة، وتمشّيًا مع ما كان يجدُّ من مشاكل ووقائع تتطلَّب أحكامًا شرعية لها.

٧١- ومن مظاهر تلك العناية الطيبة، ما نعرفه من إجلال الخلفاء العباسيين أيام عزهم ومجدهم لرجال الفقه، ومن هذا نجد الإمام مالك بن أنس يوجه إلى

الخليفة الرشيد رسالة قوية، ينصح فيـها ويذكّر بما يجب عليه لله وللمسلمين. كما نرى هذا الخليـفة يرسل إليه بالمسـجد ابنيـه الأمين والمأمون، ليسـمعـا منه حديث الرسول ﷺ مع سائر من يحضر مجلسه من المسلمين(١).

٧٢- وفي ذلك أيضـا نجد الرشيـد نفسـه يطلب من أبي يوسف تلمـيذ أبي حنيفة وصاحبه أن يضع له كتابا يستهديه في نُظم الدولة المالية وإدارتها، فيكتب له مؤلفه المعروف: كـتاب الخراج. وفي مقدمة هذا الكتاب القـيِّم يقول للخليفة وهو أقوى سلطان في ذلك العصر(٢):

«فأقم الحق فيـما ولّاك الله وقلّدك.. ولا تزغ فتزيغَ رعـيتك، وإياك والأمرَ بالهوى والأخذَ بالـغضب.. وكن من خشية الله على حـذر، واجعل الناس عندك في أمر الله سواء، القريب والبعيد.. وإن الله سائـلك عما أنت فيه، وعما عملت به، فانظر الجواب!.. وإني أوصيك، يا أمير المـؤمنين، بحفظ ما استحفظك الله، ورعاية ما استرعاك الله، وألا تنظر في ذلك إلا إلـيه وله؛ فإنك إلا تفعل، تتوعّر عليك سهولة الهـدى، وتَعْمى في عينك، وتتعفّى رسومه، ويـضيق عليك رحبه، وتنكر منه ما تعرف، وتعرف منه ما تنكر، فخاصم نفسك خصومة من يريد الفَلْج لها لا علـيها، فـإن الراعي المُضيِّع يضـمن ما هلك على يديه ممـا لو شاء رده عن أماكن الهَلَكَةِ بإذن الله»... إلى آخر ما قال(٣).

على أن الخليفة الرشيد لم يكن الفـريد في إجلال الفقهاء، وسؤالهم النصح والتوجيه، فقد كان هذا شأنَ غيره أيضًا من خلفاء هذه الدولة، والأمر معروف لمن شدا شيئا من التاريخ الإسلامي المجيد.

٧٣- لا عجب إذاً أن يجد الفقه في هذه الفترة الطيبة من حياته تربة صالحة للنمو والكمال، ويكون من ذلك نشر سنة الرسول ﷺ وظهور كبار المجاميع فيها، وكثرة ما ذخرت به كتب الفقه من الأحكام والتشريعات العملية، وتدوين ذلك كله في مؤلفـات رويت عن أئمة الفقـه وكبار أصـحابهم وتلاميـذهم المباشرين وغـير المباشرين.

(١) مفتاح السعادة، جـ٢: ٨٦.

(٢) ص ١-٣ من طبعة بولاق الأميرية.

(٣) أين هذا مما نحن عليه - رجال الدين هذه الأيام - في صلاتنا بالملوك وأولي الأمر من حكام!

ثم، لقد قامت هذه الدولة الجديدة في العراق مهد المدينة الفارسية وغيرها من المدنيات التي تواردت على هذه البلاد، فكان أن التقت هذه الحضارات والعقليات التي تمثلها، بالحضارة العربية والعقلية العربية، وأن تعاون في بنائها العقل العربي والعقل الفارسي والعقل الرومي، فأخذت من كل عقل بأحسن ما كمن فيه من قدرة الإبداع، وقد ظهر هذا الإبداع في الفقه والتشريع، كما ظهر في نواحٍ مختلفة أخرى.

٧٤- ثم كان أن قويت الحركة العلمية واشتدت بسبب عوامل عدةً، وكان من أهم العوامل بلا ريب ترجمة العلوم والفلسفة اليونانية للغة العربية، فضلا عما نقل للعربية أيضا من تراث فارس والروم. ومن الحق، أن حركة الترجمة بدأت أيام الأمويين، ولكنها لم تأخذ قوتها العجيبة وازدهارها الكبير إلا في عهد الدولة العباسية بفضل الخليفة المأمون.

وكان مما نُقل للعربية منطق أرسطو وفلسفته وفلسفة غيره من أساطين اليونان، والمنطق - كما نعرف - يقدم ما يلزم من آلات ووسائل للوصول إلى المجهول بطريق القياس والاستنباط. ومن البدَهيِّ أن يكون الفقهاء، مثلهم في هذا مثل سائر العلماء في الميادين المختلفة، قد أفادوا فائدة كبرى من المنطق وسائر فروع الفلسفة الأخرى(١).

٧٥- ولما كثر التحديث عن الرسول ﷺ، وغَـزُر إلى حد كبير ما رُوي عنه أو نُسِب إليه من الأحاديث، ندب بعض أعلام المسلمين من رجال الحديث أنفسَهم للفحص عن هذه الأحاديث وتصنيفها وبيان صحيحها من ضعيفها والموضوع منها، ثم لتدوينها في دواوين خاصة يرجع إليها المسلمون كما يرجعون للقرآن لمعرفة دينهم وشريعتهم، وكان هذا الصنيع فضلا وتوفيقاً عظيمين من الله لحفظ الأصل الثاني للإسلام هو سُنَّة رسوله ﷺ.

وأهم هذه المجموعات أو الدواوين، هو ما يعرف «بالكتب الستة»؛ إذ فاق أصحابها في الدقة والفحص والاختيار سواهم، ففاقت الكتب نفسها غيرها في الاعتبار لدى المسلمين وتقديرهم لها، وأصحاب هذه الكتب هم:

---

(١) علماء الكلام أو التوحيد هم الذين استفادوا، أكثر من غيرهم، من فلسفة اليونان.

١- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، المتوفى عام ٢٥٦ هـ.

٢- مسلم بن الحجاج النيسابوري، المتوفى عام ٢٦١ هـ.

٣- أبو داود سليمان السِّجستاني، المتوفى عام ٢٧٥ هـ.

٤- أبو عيسى محمد بن عيسى التِّرمِذِي، المتوفى عام ٢٧٩هـ.

٥- أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني المعروف بابن ماجه، المتوفى عام ٢٧٣ هـ.

٦- أبو عبد الرحمن أحمد بن شُعَيْب النسائي، المتوفى عام ٣٠٣ هـ[١].

هذه المجاميع وأمثالها، ومنها ما صنِّف على أبواب الفقه المختلفة، والتي أنفق مؤلفوها - الأئمة الحفّاظ الأعلام - ما أنفقوا من جهود، قدمت بلا ريب مادة غزيرة خصبة للفقهاء يستخلصون منها الأحكام الفقهية بجانب القرآن؛ ولذلك كان لها أثرها الكبير في نُموِّ الفقه واكتماله.

٧٦- إلا أنه بسبب طول العهد وكثرة التحديث، وما تبع هذا من شيوع الكذب عمداً على الرسول ﷺ، بوضع الأحاديث لأغراض مختلفة أشرنا من قبل إليها، قامت صعوبات أمام الفقهاء لم يكن من السهل تذليلها، ومرجع هذه الصعوبات عسر معرفة الحريِّ بالتصديق من هذه الأحاديث وتبيين الأحاديث الأخرى الموضوعة.

وكان لذلك كله، أن وجدت شِرْذِمَة رفضت السنة جميعها، أي رفضت الأخذ بها في بيان الأحكام الشرعية الفقهية، زاعمين أن في القرآن غُنْيَة عنها مادام قد جاء تِبْيانا لكل شيء، وقد نزل ﴿بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ ﴿١٩٥﴾﴾ [الشعراء] يفهمه العرب جميعاً ومن إليهم من الموالي[٢]، هؤلاء الموالي الذين حذقوا اللغة العربية وصار الكثير منهم من الأعلام حَمَلَة العلوم الإسلامية. والإمام الشافعي رضي الله عنه،

---

(١) يرى ابن خلدون أن أمهات كتب الحديث خمسة، إذ لم يذكر مجموع ابن ماجه - راجع المقدمة، ص ٣٥٠ - ٣٥١.

(٢) تطلق كلمة «الموالي» على من دخل في الإسلام من غير العرب، ثم صار كثير منهم من رجال العلم والإدارة وبخاصة أيام العباسيين التي قامت دولتهم على أكتافهم.

يؤكد لنا أقوال هذه الطائفة، ويبين ما تحتج به من الأدلة، ثم يحاجهم ويبين خَطَل ما ذهبوا إليه، وذلك في كلام قيِّم جداً يجب الرجوع إليه[1].

على أن هذا الرأي الخاطئ البيِّنَ البطْلان، كان لا بد أن يختفي بفضل رجال الحديث والفقه الذين يرون - بحق - أن السنة أصل أصيل بعد القرآن للفقه، وإلا فيم تكون رسالة الرسول ﷺ إن لم تكن لبيان ما نُزِّل إليه من الكتاب! وذلك يكون بتوضيح مجمله وتقييد مُطْلَقه وتحديد مُبْهَمه ونحو هذا كله، كما يكون بالإتيانس ببعض التشريعات التي لم يجئ بها القرآن ولكنها تتفق وروحه ومقاصده.

٧٧- وأخيراً، كان من الطبيعي لكل ما قدمناه أن تكثر الآراء والفتاوى في المسألة الواحدة، وذلك للاختلاف في اعتبار الحديث صحيحاً أو غير صحيح، أو للاختلاف في بعض أصول الفقه نفسها - كالقياس - واعتبارها أو عدم اعتبارها من أدلة الأحكام الفقهية.

وكذلك كان طبيعيًّا أن يتعصب كل من الفقهاء لآرائه، وأن يحتج لها ما وسعه الاحتجاج، وأن يجتهد - هو وتلاميذه وأنصاره - في إقامتها على أسس وأصول متينة يكون عنها منطقيا كل ما يريد من تطبيقات وتفريعات.

ومن هنا، كان للفقه مذاهبه الكثيرة المعروفة. ومن هذه المذاهب ما اندثر وذهب مع الزمن، ومنها ما كُتب له الخلود حتى اليوم وإلى ما شاء الله. وستحدث في بحث قريب، عن هذه المذاهب وتلك، إن شاء الله تعالى.

الدور الرابع، دور التقليد المستمر حتى اليوم:

بعد أن وصل الفقه إلى أَوْجِه في الدور السابق، أخذ رُوَيْداً رويداً في الانحطاط حتى غلب التقليد على أهله، وكان ذلك لعوامل عديدة نشير إلى أهَمِّها:

---

(١) كتاب الأمم، جـ٧ ص ٢٥٠ وما بعدها - وهنا نذكر أنه كما قام في هذا الدور نزاع في اعتبار السنة أصلا من أصول الفقه، وجد نزاع في غيرها من الأصول مثل الإجماع والقياس، وسيجيء بحث ذلك كله في مبحث خاص.

٧٨- في هذا الدور تقطعت أوصال الدولة الإسلامية، وصارت دولا عديدة، وهكذا ضعف أمر الدولة الكبرى التي كانت تشجع الفقهاء وتدعوهم للبحث وتثيب عليه. وكان لذلك أثره بلا شك في حياة الفقه نفسه، فبدأ يأخذ في الركود والوقوف على ما كان، فارقته - أو كادت - الحياة الدافقة المتجددة.

حقًّا، لقد قامت - مع بقاء الدولة العباسية ببغداد منهوكة القُوَى - للأمويين دولة بالأندلس، وللفاطميين دولة بشمال إفريقية، حاضرتها «المهديَّة» من بلاد تونس، كما كان بمصر دولة الإخشيديِّين، وإن كانوا تابعين اسميًّا لبغداد، وبالمشرق الدولة السَّامانيَّة وعاصمتها بُخاري فيما وراء النهر. بل كانت ببغداد نفسها دولة «بني بُوَيْه»، ثم دولة السَّلاجقة، وكان لكلتيهما السلطان الفعلي وللخليفة العباسي مجرد الاسم، وزاد الأمر سوءاً أن هذه الدول التي توزَّعت فيما بينها رُقْعة العالم الإسلامي، كانت تتنازع النفوذ والسلطان، ويكيد بعضها لبعض.

ثم تعاقبت دُول على أخرى، حتى بلغ الضعف بالبلاد الإسلامية مداه، وجاء هُولاكو حفيد جَنْكِيز خان واستولى على بغداد، وقتل آخر خلفاء بني العباس وهو المستعصم بالله عام ٦٥٦هـ، وبذلك صارت بغداد قاعدة لدولة تَتَرِيَّة مخرِّبة، ليس لها دين سماوي ولا أثارة من القوانين الإلهية.

٧٩- وهذا عامل آخر، وربما كان أخطر العومل وأشدها أثراً، نعني به استنامة رجال الفقه في هذا الدور إلى المذاهب الأربعة المعروفة، بعد أن دُوِّنت وصار لها أتباع أقوياء، ثم بعد أن استوت وبلغت من القوة المدى البعيد، وأخذت يجدُّ لهم من مشاكل وواقعات، فلماذا إذاً يُعَنُّون أنفسهم بالاجتهاد في تأسيس مذاهب أخرى يكون لها أصولها الخاصة!.

وتلك علامة من علامات انحطاط الحياة العقلية، ونذير بتدهور الأمة في عامة أمورها، حتى تصل من ذلك إلى ما قدر لها الله. والأيام دُوَلٌ بين الأمم، والأمة كائن يَعْتَوِرُه ما يعتور الأفراد من طفولة وشباب، ثم كهولة وشيخوخة!.

٨٠- ثم كان أن قصَرَ أنصار كل مذهب من تلك المذاهب التي تلقَّتْها الأمة بالقبول، جهودهم على تأييد مذهب إمامهم في أصوله وفروعه وتطبيقاته العملية،

والإشادة بأئمتهم، ومن إليهم من رؤساء المذاهب وأعيانه، وبما خُصُّوا به من نبوغ وملكة فقهية ومقدرة فائقة على الاستنباط، حتى كأن الله خصهم وحدهم بفضله وحبسه عن غيرهم!.

بذلك، فنيت شخصيات الفقهاء في هذه المرحلة في شخصيات متبوعيهم من الأئمة، وماتت فيهم روح الاستقلال في التفكير، فصاروا مقلدين تابعين، لا أئمة متبوعين، كما أصبح عسيراً كل العُسْر أن يعتقد أهل ذلك العصر أن بالإمكان ظهور إمام مستقل يلحق بالأئمة السابقين!

٨١- وأخيراً، لم يكن هناك نظام إداري أو تشريعي يقصر الفتوى على من هم أهل لها، ويأخذ على أيدي غير الصالحين للحكم في شريعة الله، فتصدّى كثيرون للإفتاء، حتى كان يصدر في المسألة الواحدة أقوال وفتاوى متعددة متعارضة، وليس معنى هذا إلا الفوضى وحيرة المستفتين.

ومن أجل ذلك، رأى أهل العلم والبصر بالفقه - في أواخر القرن الرابع - أن يَسُدُّوا باب الاجتهاد، وأن يجعلوا القضاة والمفتين مقيدين بأقوال الأئمة الأربعة المعروفين الذين أجمعت الأمة على الرضا بهم، وبهذا وقع المسلمون في الجمود على أقوال السابقين الذين كانوا هم أنفسهم يصرحون بأنهم عرضة للخطأ، ولا عجب في هذا، فالعصمة لله وحده ثم لرسوله ﷺ من بعده في شئون الرسالة.

٨٢- وفي هذا يقول ابن خلدون ما نصه[١]: «ووقف التقليد في الأمصار عند هؤلاء الأربعة، ودرس المقلدون لمن سواهم، وسدّ الناس باب الخلاف وطرقَه؛ لما كثر تشعُّب الاصطلاحات في العلوم، ولما عاق عن الوصول إلى رتبة الاجتهاد، ولما خُشي من إسناد ذلك إلى غير أهله ومن لا يوثق برأيه ولا بدينه. فصرَّحوا بالعجز والإعواز، وردُّوا الناس إلى تقليد هؤلاء، كل بمن اختص به من المقلدين. . ولم يبق إلا نقل مذاهبهم، وعمل كل مقلِّد بمذهب من قلده منهم بعد تصحيح الأصول واتصال سندها بالرواية، لا محصول اليوم[٢] للفقه إلا هذا.

(١) المقدمة: ص ٣٥٥.

(٢) توفي ابن خلدون عام ٨٠٨ هـ.

ومُدَّعي الاجتهاد لهذا العهد مردود على عقبه مهجور تقليده، وقد صار أهل الإسلام اليوم على تقليد هؤلاء الأئمة الأربعة»[1].

على أن الحالة العلمية كانت، رغم ذلك كله، بحمد الله أحسن حظًا من الحالة السياسية؛ إذ استمرت نامية مزدهرة في هذا الدور في بعض بلاد العالم الإسلامي. مثل مصر والشام والمغرب والأندلس. وكان أن نبغ في هذه المرحلة أيضا علماء كبار ومفكرون عظام، لهم فضلهم الذي لا يُنسى في الفقه وغيره من العلوم، وكان من هذا الفضل كثير من التراث العلمي الإسلامي الذي ما زلنا نتفع به حتى اليوم.

٨٣- ولكن أحداً من هؤلاء الفقهاء الذين نبغوا في هذا الدور، لم يقارب مرتبة أحد من الأعلام أصحاب المذاهب الذين نبغوا في الدور السابق؛ فإن فقدان الاستقلال السياسي لدولة مّا يجر وراءه طبعًا ضعفا، إن لم نقل فقدان الاستقلال في التشريع والابتكار؛ ومصداق هذا حالة الشرق هذه الأيام التي صار فيها تبعاً للغرب في السياسة والقانون أيضًا!.

لقد ذهبت تلك الروح العظيمة القوية التي كانت تسيِّر أولئك الفقهاء الأعلام المستقلين في تفكيرهم، والذين بلغوا الذروة في زمانهم، هذه الروح التي جعلت أبا حنيفة يقول: «ما جاءنا عن الصحابة فعلى الرأس والعين، وما جاءنا عن التابعين فهم رجال ونحن رجال»! بل التي جعلت مالك بن أنس يقول: «ليس أحد إلا يؤخذ من قوله ويترك، إلا رسول الله ﷺ»!.

٨٤- وبذهاب هذه الروح القوية المستقلة، فترت همم العلماء، وران الضعف على العقول والقلوب؛ حتى ليرى أبو الحسين عبيد الكرخي - وكان رئيس الأحناف بالعراق وقد توفي عام ٣٤٠ هـ - أن كل آية أو حديث يخالف ما عليه إمامه هو مؤول أو منسوخ[2]، وكان يُعدُّ مع هذا من المجتهدين من بين الأحناف[3].

---

(١) بعد ذلك، أخذ ابن خلدون في بيان مجال كل مذهب من هذه الأربعة في العالم الإسلامي على ما كان في عصره، ص ٣٥٥ - ٣٥٧.

(٢) تاريخ تشريع للخضري بك، ص ٣٢٥.

(٣) ولا ننسى أن الكرخي كان يعبر بقوله ذاك عن روح الفقهاء جميعا في ذلك العصر

فأين هذا من قول غير واحد من الأئمة الأربعة: «إذا صح الحديث فهو مذهبي، واضربوا بقولي عرض الحائط».

وهكذا، نرى كلا من الفقهاء المتأخرين قد اتخذ لنفسه إمامًا يتعصب لمذهبه، ويدور في فلكه ومداره حيث دار، حتى إن اجتهد في رأي كان اجتهاده في هذه الدائرة نفسها، هذه الدائرة التي تسيطر عليها روح إمامه وتفكيره والأصول التي أقام مذهبه عليها، وهذا هو ما نعنيه بالتقليد لمذهب، حين يرى مقلده أن أقوال صاحبه واجبة الاتباع باعتبارها شرع الله. فإن قصارى أمر المقلد أن يعتقد صحة مذهب إمامه، وإلا لما صح له تقليده؛ وأن يعتقد أيضاً خطأ المخالف لمذهبه، وإلا لما كان مذهبه صحيحاً في رأيه.

٨٥- وبعد! ماذا كان عمل فقهاء هذا الدور من الأدوار التي مر بها الفقه الإسلامي في حياته الطويلة الخالدة بإذن الله، وبخاصة في القرون الأولى من هذا الدور؟

إن من هؤلاء الفقهاء، الذين التزمت كل طائفة منهم تقليد إمام من الائمة الأربعة، من لم يكونوا ينقصون عن أسلافهم الأماجد في تعمق الكتاب والسنة والبصر بأصول الفقه وطرق الاستنباط، ولكنهم - مع ذلك - لم تكن لهم الحرية التي كانت لأولئك الأسلاف.

هذه الحرية في الرأي التي كانت تجيز لرجالات الأدوار السابقة، من الصحابة والتابعين ومن جاء بعدهم إلى الأئمة الأربعة المعروفين، أن يغير الواحد منهم اليوم ما كان قد رآه بالأمس حين يتضح له وجه الحق. ومن ذلك إفتاء عمر بن الخطاب بأن الإخوة الأشقاء شركاء للإخوة لأم في ثلث تركة المتوفى عن إخوة أشقاء وآخرين لأم وأم وزوج، بعد أن كان قد رأى حرمان الأشقاء؛ وفي ذلك قال: «ذاك على ما قضينا، وهذا ما نقضي»[1] ومن ذلك أيضا، قوله في كتابه الذي كتبه لأبي موسى الأشعري حين ولاه القضاء[2]: ولا يمنعك قضاء قضيت فيه

(١) الخضري في تاريخ التشريع، ص ٣٢٥.

(٢) وهذا الكتاب، كما يقول ابن القيم جـ١ : ٧٢، كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه.

اليوم، فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك، أن تراجع فيه الحق؛ فإن الحق قديم لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل(١).

٨٦- إذًا، بعد أن وقف هؤلاء الفقهاء أنفسَهم على نصرة مذاهب أئمتهم التي التزموها، كانت جهودهم في هذه الناحية تكاد - فيما نرى - تتركز في ثلاثة أمور:

(أ) البحث عن علل ما استنبط الأئمة من أحكام، إذ كان أولئك لم يذكروا الكثير من علل هذه الأحكام التي ذهبوا إليها، وبمعرفة هذه العلل أمكنهم الإفتاء في النوازل أو المسائل التي لم يرد فيها أحكام للأئمة: وهذا باستعمال القياس أو مراعاة المصالح المرسلة، أو غير هذا وذاك من أصول التشريع، وبذلك وضعوا علم أصول الفقه بعد أن كتب فيه الشافعي رسالته المشهورة.

(ب) عملُهم في الترجيح بين الأقوال المختلفة في المذاهب؛ سواء في هذا ما روي عن الأئمة أنفسهم، وما روي عن أصحابهم وتلاميذهم الذين أقاموا هذه المذاهب. وهذا عمل له خطره، ويتطلب ممن يقوم به معرفة تامة بتراث إمامه، وبأصول مذهبه وطرقه في استخراج الأحكام من أدلتها. ذلك لا بد منه، لتكون له القدرة على ترجيح الآراء التي تتفق مع هذه الأصول، أو مع الأدلة العامة الأساسية للفقه من الكتاب والسنة والقياس وغيرها.

(جـ) تنمية التراث الفقهي بالعكوف على ما ترك الأئمة منه، وبشرطه واختصاره أحياناً، والتعليق والتحشية عليه أحياناً أخرى. وكان من نتيجة هذا العمل، ظفرُ العلم الإسلامي بتراث مجيد غزير في الفقه؛ تراث يُعجِزُ العادَّ حصرُه، تركه لنا علماء أعلام، جزاهم الله خيراً على ما بذلوه من جهود(٢).

---

(١) ابن القيم، جـ ١ : ٧٢.

(٢) انظر في ذكر بعض الفقهاء هذا الدور من المذاهب المختلفة، الخضرى ص ٣٤٧ وما بعدها، الحجوي في مواضع مختلفة من جـ٣ ابتداء من ص ٧١، جـ٤ ص ١٧ وما بعدها.

٨٧- هذا، وقد كان من العناية بما ترك الأئمة والفقهاء السابقون من تراث في الفقه وأصوله - شرحًا واختصاراً وتعليقًا وتحشية - أعاجيبُ في باب التأليف. فقد رُزِق بعض تلك المؤلفات حظًا كبيراً، كان منه أن نجد له شروحًا كثيرة، وتعليقات وحواشي عديدة، ومختصرات كذلك عديدة.

ومن المُثل في ذلك في الفقه الحنفي، كتاب «بداية المبتدي» لبرهان الدين المَرْغيناني المتوفى عام ٥٩٣ هـ فقد شرحه مؤلفه نفسه في كتاب «هداية المهتدي»، ثم شرحه أكمل الدين محمد بن محمود البابَرتي المتوفى عام ٧٨٦ هـ بكتاب سماه «العناية»، ثم شرح «الهداية» الكمال ابن الهمام المتوفى عام ٨٦١ هـ في كتاب سماه «فتح القدير»، ثم جاء سَعْدي جَلَبي المتوفي عام ٩٤٥ هـ فكتب حاشية على الهداية والعناية معًا، وكل هذه المراجع طُبعت معًا وتدرس حتى اليوم بالأزهر.

ومثل هذا الحظ كان حظ متن «الكنز»، لحافظ الدين الحنفي المتوفى عام ٧١٠هـ فقد ظفر بشرح مطوَّل لفخر الدين الزيلعي المتوفى عام ٧٤٣هـ، وآخر مختصر للعَيْني المتوفى حوالي عام ٨١٨ هـ، وبحاشية للشلبي المتوفى عام ١٠٠٠هـ علّق بها على شرح الزيلعي، وجميع هذه المؤلفات من مراجع الفقه الحنفي بالأزهر أيضا.

وكتاب «الجامع الصغير» للإمام محمد بن الحسن المتوفى عام ١٨٩ هـ، وصاحب الإمام أبي حنيفة، ظفر بشروح سبعة معتبرة[1]، ويجد الدارس للفقه نقولا كثيرة من هذه الشروح في المراجع التي بأيدينا الآن.

٨٨- وفي الفقه المالكي نجد «مُدَوَّنة» سحنون عبد السلام التنوخي المتوفى عام ٢٤٠ هـ مختَصر مرارا عديدة جدًا، وأكثر هذه المختصرات تداولا هو مختصر أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القَيْرَواني المتوفى عام ٣٨٦هـ؛ ثم تلاه أبو سعيد خلف المعروف بالبرادعي وكان من أصحاب زيد، فاختصر مختصره؛ ثم جاء أبو عمرو عثمان بن أبي بكر المعروف بابن الحاجب، المتوفى عام ٦٤٦هـ، فاختصر تهذيب البرادعي؛ ثم جاء خليل بن إسحق الكردي المصري، المتوفى عام ٧٧٩هـ

(١) مفتاح السعادة، جـ٢: ١٤٣.

على القول الصحيح، واختصر مختصر ابن الحاجب في مختصر كتب له الخلود حتى اليوم، إذ هو من أشهر ما يُدرس في المعاهد الدينية من مُتون الفقه المالكي.

فانظر أي اختصار حدث لمختصر ابن أبي زيد! وأي إلغاز وركاكة في التعبير يجب أن يكون عليه هذا المختصر الشهير الجليل[1]، وهذا المختصر كان من حظه أن تناوله كثير من فقهاء المالكية بالشرح والتعليق، وليس هنا موضع ذكر ذلك، على أننا سنشير إلى بعض هذه الشروح فيما يأتي من البحوث بعد الفراغ من هذا المدخل إن شاء الله تعالى.

٨٩- وأخيراً، نحب أن نسجل هنا أنه نجمت في هذه الأيام حركة مباركة تدعو بقوة إلى ترك التقليد الذي ران على العقول والصدور طوال تلك القرون؛ وإلى فتح باب الاجتهاد لمن هو أهل له، وهذه الحركة تتجاوب الدعوى لها هنا وهناك من بعض بلاد العالم الإسلامي.

ونعتقد أن أكثر الفضل في ذلك يرجع إلى رجلين عظيمين يعتبران من أعيان الفقهاء العلماء هما: شيخ الإسلام أبو العباس تقي الدين ابن تيمية المتوفى عام ٧٢٨ هـ، وتلميذه وناشر آرائه أبو عبد الله شمس الدين بن قيم الجوزيه، صاحب كتاب «إعلام الموقعين» وغيره من عيون المؤلفات، المتوفى عام ٧٥١ هـ. فقد حمل كل منهما على التقليد وأهله حملات قوية صادقة[2]، ودعوا في قوة إلى الاجتهاد والرجوع إلى كتاب الله وسنة رسوله، وهو ما كان عليه السلف الصالح رضوان الله عليهم.

ثم جاء من بعد هذين الإمامين، مؤسس المذهب الوهابي، الذي هو في الحقيقة مذهب ابن تيمية، أبو عبد الله محمد بن عبد الوهاب التميمي النجدي، المتوفى عام ١٢٠٦هـ. وكان من حظه وحظ مذهبه، أن أصهر إلى الأمير ابن

---

(١) انظر الحجوي، جـ٤: ٢١٩ - ٢٢٠. وقد نال أيضاً الكثير من كتب الشافعية والحنابلة حظ الشرح والتعليق والاختصار، ولا حاجة إلى ضرب الأمثال.

(٢) راجع مثلاً إعلام الموقعين، جـ٢: ١٣٥- ٢٠٧. وابن تيمية وتلميذه ابن القيم يعتبران من الحنابلة، إلا أنهما لم يجمدا على مذهب ابن حنبل، بل كانا مجتهدين يتبعان الدليل ولو أدى إلى خلاف المذهب.

سعود النجدي؛ ومن ثم، وجد المذهب دعاة ينشرونه بالقوة، حتى صار المذهب الرسمي في أصول الدين وفروعه للمملكة العربية السعودية حتى هذه الأيام، كما صار له أنصار يعملون على نشره خارج هذه المملكة أيضاً[1].

على أن حركة البعث هذه لن تصل إلى المدى الذي نرجوه لها، ولن تؤتي أكلها الذي نبتغيه، إلا إذا درسنا الفقه الإسلامي دراسة علمية صحيحة، وبخاصة ينابيعه الأصيلة، وعرفنا كيف نفيد منه في تشريعاتنا الحديثة وفي حل مشاكل العصر، وسنعرض لكل هذا في الفصل الخاص «بمستقبل الفقه الإسلامي».

٤- طبيعة الفقه الإسلامي وخصائصه

٩٠- لهذا الفقه طبيعة خاصة، وخصائص تميزه عن غيره من ضروب الفقه العالمية، ومن هذه الخصائص ما يرجع إلى طبيعة الفقه نفسها، وما يرجع إلى الطريق الذي سار ويجب أن يسير فيه حتى يصل إلى الغاية التي يرضاها الشارع الحكيم للعالم كله.

من الممكن استيعاب تلك الخصائص، التي مرجعها بداهةً طبيعته الخاصة، في القدر المحدود من الصفحات التي خصصناها لهذا البحث، ولكن يمكن تعرفها بإجمال مما يأتي:

(أ) الفقه يرجع في أسسه العامة إلى وحي الله تعالى.

(ب) تمهيد الشريعة لأحكامه بوازع الدين والأخلاق.

(جـ) جزاؤه دنيوي وأخروي معاً.

(د) نزعته جماعية.

(هـ) قبوله للتطور حسب بيئات الزمان والمكان.

(و) غايته تنظيم الحياة الخاصة والعامة، وتيسيرها، وإسعاد العالم كله.

---

(١) ومما يدعو إلى العجب والأسف معا، أن من هؤلاء الدعاة والأنصار من جمعوا بين الجهل والتقليد لابن تيمية وحده، مع أن هذا الإمام كان حربا على التقليد والمقلدين! وإنهم ليزعمون مع ذلك، أنهم أنصار السنة الداعون للعمل بها وبالكتاب!

ولنأخذ الآن في بيان هذا الإجمال بشيء من التفصيل، على ألا نتعرض للمقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون إلا بقدر، وفيما تكون المقارنة ضرورية فيه، لأن القصد الأول هو ما يختص بشريعة الإسلام وحدها.

أسسه العامة وحيية

٩١- جاء الإسلام بعد أن استنفد كل من الأديان السابقة أغراضه، وصارت الإنسانية مستعدة لتقبله، وأحست بالحاجة المُلِحَّة لرسالة سماوية تكون خاتمة الرسالات جميعا، وتشوفت لدين جديد يسير بها قدما إلى حياة العز والكرامة والسعادة، لا فرق بين جنس وجنس ولا بين أمة وأخرى، حتى لا يكون للناس جميعا إلا إله واحد، العالم كله مَعْبَده.

وكانت رسالة الإسلام لذلك، بيان العقيدة الحقة، بعد أن اختلفت في ذلك اليهودية والنصرانية اختلافا كبيراً مزَّق العالم إلى فِرَقٍ كثيرة متعادية؛ ووضع النظم والقوانين الصالحة لحياة الفرد والجماعة، وبخاصة أن قد كأن حظ ما سبقه من الأديان السماوية ضئيلا في هذه الناحية؛ ومن هذه النظم والقوانين، ما نعرفه اليوم باسم «الفقه».

٩٢- أساس هذا الفقه إذاً هو وحي الله تعالى، هذا الوحي الذي نجده في كتابه الكريم وسنة رسوله العظيم الذي لا ينطق عن الهوى. ففي هذين المصدرين، نجد - كما ذكرنا من قبل - جِمَاع ما نعرف اليوم من أقسام القانون الحديث المختلفة: المدني، التجاري، العقوبات، الدستوري، الدولي... إلى آخر فروع القانون.

وكل فقيه مقيد بهذين المصدرين أو الأصلين الأساسيَّيْن، ما ساعفته النصوص؛ وإلا فهو مقيد كذلك باستلهام روح الشريعة ومبادئها وأصولها ومقاصدها، وفي ذلك مجال - أي مجال !- للاجتهاد بلا ريب، ومن ثم كان تعدد المذاهب الفقهية واختلافها.

٩٣- هذا، في حين أن القانون الوضعي - على اختلافه باختلاف الأمم، وعلى تعدد أقسامه وفروعه، وعلى اختلاف المذاهب في طبيعته وكيفية تكونه. هو من عمل الإنسان.

نعم! إن الفلاسفة ورجال الفقه والقانون، بعد أن رأوا أنه لا بد للمجتمع من قانون ينظم علاقات أفراده بعضهم ببعض ويحكم هذه العلاقات بقواعد آمرة، ذهبوا مذاهب متعددة مختلفة في طبيعة هذا القانون وتكونه.

فكان منهم «توماس هُوبْز - Thomes Hobbes»[1] المتوفى عام ١٦٧٩م، الذي يرى أن القانون ليس مجرد نصيحة، بل هو أمر، وهو ليس أمراً من أي شخص إلى أي شخص آخر، بل هو أمر من شخص مسلَّم له بالطاعات، إلى آخر عليه واجب الطاعة[2].

ثم اعتنق هذا المذهب وعمل على بسطه وتدعيمه أحد أساتذة القانون في جامعة «لندن» في النصف الأول من القرن التاسع عشر، وهو الأستاذ «أوستن - Austin»، إذ يرى أن القانون يصدر عن مشيئة من له السلطان السياسي الأعلى في المجتمع، سواء أكان شخصا واحداً أم هيئة معينة؛ هذا الشخص أو هذه الهيئة هي التي تصدر القوانين التي تنظم العلاقات الاجتماعية، وعلى الجميع بعد ذلك أن يخضعوا لها[3].

٩٤- وهناك بعد هذا المذهب الذي أصبح يُنسب إلى «أوستن»، مذاهب آخر فرنسي هو مذهب التزام النص وشرحه، ويشترك المذهبان في أن كلا منهما لا يعتبر مصدراً للقانون إلا التشريع وحده، ومن ثم كانت نتائج المذهبين واحدة.

وهذا المذهب، الذي أخذ في التكون في مفتتح القرن التاسع عشر، على أثر صدور مجموعة نابليون القانونية، انبعث أصحابه عن إعجابهم بهذه المجموعة، ورأوا لفرط إعجابهم بها أنه لا شيء وراءها يمكن أن يُحتاج إليه من القواعد القانونية؛ ولهذا عكفوا على دراستها وتفسير نصوصها نصّاً، نصّاً، كما يفعل مفسرو الكتب المقدسة كالقرآن مثلا، زاعمين أنها حَوَتْ كل شيء في بابها.

---

(١) فيلسوف إنجليزي ولد عام ٥٨٨م؛ وهو في الفلسفة يعتبر ماديا، وفي الأخلاق من أنصار مذهب المنفعة، وفي السياسة من أنصار الفردية الاستبدادية. عن معجم لاروس الفرنسي.

(٢) أصول القوانين، للأستاذين السنهوري وحشمت أبو ستيت، ص ٣١.

(٣) انظر في هذا: أصول القانون، ص ٣١-٣٢؛ نظرية القوانين للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي، ص ٢١ - ٢١.

ولذلك نراهم جميعاً يصدرون عن فكرة واحدة تجمع بينهم، وهي «إن النصوص التشريعية قد حوت كل القواعد القانونية، ولم تفرط فيها من شيء، فليس أمام الفقيه إلا أن يستعرض هذه النصوص ويفسرها نصاً نصاً. فإذا أعجزه استخلاص قاعدة منها فليس الذنب في هذا على التشريع، فإنه حتما يتضمن كل القواعد القانونية، وإنما العيب عيب الفقيه الذي لم يوفق إلى استخلاص القاعدة من النصوص»(١).

٩٥- وليس من شأننا استعراض سائر المذاهب في طبيعة القانون، ولو إشارة وإجمالا، ولهذا نكتفي منها بهذين المذهبين اللذين يخيِّلان في بادئ الرأي أن فيهما مَشابهة لرأي المسلمين في طبيعة الفقه ومصدره.

حقيقة، إننا نُجمع على أن الفقه في أسسه وأصوله العامة مصدره الوحي الإلهي في مصدريه العظيمين المقدسين: كتاب الله المحكم وسنة رسوله ﷺ الصحيحة، وفي هذا ما قد يشبهه مذهب مدرسة «أوستن» من أن القانون مشيئة هيئة عليا مطلقة السلطان. وكذلك تعرف أن من فقهاء المسلمين من رأوا التزام النصوص، كالظاهرية مثلا، فعكفوا على تفسيرها لاستخلاص قواعد الفقه منها.

ولكن يبقى مع هذا وذاك، الفروق الضخمة في النتائج التي تجيء عن الفروق الضخمة أيضا من جعل القانون وليد صاحب السلطان الأعلى في المجتمع، أو اعتباره مشيئة الله العليم بما فيه صلاح الفرد والمجتمع والإنسانية كلها.

هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى، يبقى الفرق الكبير في النتائج التي تجيء عن الفرق الكبير أيضًا من اعتبار القانون وليد مجموعة قانونية وشرحها وتفسيرها لمجموعة نابليون مثلا؛ وبين إرجاعه إلى نصوص القرآن والسنة المعصومة من الخطأ، بينما عمل الإنسان مهما كان أمره عرضة للخطأ، كما هو عرضة للصواب.

---

(١) أصول القانون، ص ٣٨، وراجع في هذا نظرية القانون للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي. ص ٣٤.

ومن هذا، نرى أن رأي الفقهاء المسلمين في طبيعة الفقه ومصدره، وأنه في أسسه وأصوله العامة يرجع إلى وحي الله لرسوله، ليس فيه شيء من العيوب التي يراها رجال القانون في تفسيره وبيان طبيعته وبيان كيفية تكونه؛ ومن هذه العيوب إهمال العرف وأثره في القانون، وأنه - ما دام مصدره التشريع وحده - يبقى جامداً لا يتطور حسب الزمان والمكان وطبقا لما توجبه مصلحة الأمة.

٩٦- وأخيراً، نرى من نتائج اختلاف النظريتين لطبيعة القانون وللفقه الإسلامي، أن الأحكام الفقهية يكون لها من الاحترام ما لا يكون للأحكام التي يوجهها القانون، وذلك لاختلاف مصدريهما: الوحي الإلهي من ناحية، وعمل الإنسان من ناحية أخرى.

ومن ثم، تكتسب الأحكام الفقهية الاستقرار، ويعمل بها الآخذون بها عن اقتناع داخلي ورضى نفسي، ما دامت ترجع في أساسها إلى الله العليم الحكيم الذي لا يجيء عنه إلا ما يحقق مصلحة الإنسان، والذي لا يأمر إلا بالمعروف ولا ينهى إلا عن المنكر.

التمهيد لأحكامه

٩٧- ولا تتحقق الغاية المرجُوَّة من القانون بحسن وضعه وإحكامه فحسب، وإنما تتحقق، مع ذلك بتنفيذه ممن شُرِّع لهم، على أن يكون هذا التنفيذ بوازع من أنفسهم وقلوبهم. وهذا الوازع يجيء من إيمانهم بعدالة القانون، ورضاهم به، واعتقادهم المثوبة من المشرِّع على النزول راضين على تشريعاته وأحكامه.

وقد لاحظ شيئا من هذا، فيما قبل التاريخ الميلادي، عظيم من عظماء فلاسفة اليونان وهو أفلاطون المتوفى عام ٣٤٧ ق م. فإن الذي درس كتابيه الخالدين: «الجمهورية» و «القوانين»، يتبين أنه كان حريصا على التمهيد لكل من تشريعاته التي أراد أن يقيم عليها دولته «La Cite» الفاضلة المثالية، بما يجعلها مقبولة ومرضيًا عنها من أهل هذه الدولة أو الجمهورية التي أرادها لبني وطنه، والتي لم يتمكن بكل أسف من تنفيذها.

أما التشريعات الإسلامية كما نعرفها من القرآن والسنة النبوية، فإنها بلغت الكمال من ذلك كله، إذ قامت جميعها على اعتبارات من الدين والأخلاق تجعلها

تبلغ غاية الرضى والإيمان ممن وُجِّهت إليهم من المؤمنين جميعاً، لا فرق بين المسلمين وغير المسلمين، وحسبنا أن نشير من ذلك إلى ما يأتي:

٩٨- للجار على جاره حقوق، وعليه له واجبات، وهي ما تعرف في الفقه بحقوق الجوار التي سيجيء بحثها في القسم الثاني من هذا الكتاب. وهذه الحقوق ربما لا يرضى من هي عليه بالتسليم بها، فيضطر صاحبها عند اقتضائها للجوء للمحاكم، ومن ثمّ يجِدُ كثير من المشاكل والحوادث والقضايا التي يفصل فيها القضاء، ويكون تنفيذها بعد ذلك بقوة القانون، على أن هذا لا يمنع من بقاء الخصومة والعداء بين المتقاضين.

لكن الله العليم الحكيم والمشرِّع الوحيد بحق، والذي يعلم ما طبعت عليه النفس الإنسانية من أنانية وأثَرَة، يؤكد حق الجار على جاره إلى درجة أنه قرنه بالأمر بعبادة الله وعدم الشرك به، فقال: ﴿وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنْبِ.... (٣٦)﴾ [النساء].

ولذلك، نجد الرسول ﷺ يتناول هذا المعنى فيؤكده في أحاديث كثيرة، نذكر منها قوله: «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيُورِّثه» وقوله ﷺ: «من كان يومن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره»، وقوله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره»[1].

فمتى جاء الفقهاء بعد هذا، وبينوا هذه الحقوق التي للجار، لا يسع من يؤمن حقًّا بالله وكتابه ورسوله إلا المسارعةُ بأداء هذه الحقوق، ما دام الدين يبلغ من ذلك إلى حدِّ الأمر بإكرام الجار، لا بإعطائه حقوقه فحسب. وحينئذ ما الحاجة للقضاء والقانون، إلا لمعالجة من لم يخالط الإيمان قلوبهم، وفطرت نفوسهم على الشُّح ومنع الناس حقوقهم!.

٩٩- وفي الزكاة، وهي الصدقة المفروضة على ما يملك الإنسان من الأموال النقدية والزروع والأنعام، نجد القرآن يغرس في نفس المؤمن به أن أداء هذه الزكاة،

(١) انظر اللؤلؤ والمرجان، جـ١: ١١.

بل التصدق المندوب إليه بشيء مما يملك، خير للمتصدق نفسه، فيقول: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا... (١٠٣)﴾ [التوبة].

ثم نجد، بعد القرآن، أحاديث كثيرة في الحث على الصدقة وتغليظ عقوبة من لا يؤدي الزكاة وتصوير هذه العقوبة بِصُوَر شنيعة[١]. وبعد ذلك يؤكد للمتصدق أن الله سيعوضه عما أنفق خيراً كثيراً، فيقول: «ما من يوم يصبح العباد فيه إلا ملكان ينزلان، فيقول أحدهما: اللهم! أعطِ مُنفقًا خَلَفًا! ويقول الآخر: اللهم! أعْطِ مُمْسِكاً تلَفا»[٢].

١٠٠- والذَّوْد عن الوطن من مقاصد الإسلام وكل قانون، ولهذا كتب الله الجهاد على المسلمين، ذِياداً عن الوطن ودفاعًا عن الدين ونشْراً له، لكنه لم يأمر بذلك أمراً مجرداً فحسب، كما يفعل قانون التجنيد عندنا مثلا.

إن الله يعلم أن أكثر النفوس فُطِرت على الضَّنِّ بالنفس كما فطرت على الضن بالمال، ولهذا رغَّب في الجهاد بضروب الترغيب المختلفة، وبيَّن أنه خير من الدنيا وما فيها، وأنه لا جزاء له في الآخرة إلا الجنة، ولكل هذا ونحوه، جاء كثير من الآيات والأحاديث.

من هذه الآيات، قوله تعالى: ﴿فَلْيُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَشْرُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا بِالآخِرَةِ وَمَن يُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيُقْتَلْ أَوْ يَغْلِبْ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا (٧٤)﴾ [النساء]، وقوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُم بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَيُقْتَلُونَ... (١١١)﴾ [التوبة].

وبجانب هذه الآيات، نجد هذه الأحاديث عن الرسول ﷺ: «تكفل الله لمن جاهد في سبيله، لا يُخرجه من بيته إلا الجهادُ في سبيله وتصديق بكلماته، أن يدخله الجنة أو يرده إلى مسكنه بما نال من أجر أو غنيمة»[٣]، «لَغَدْوة في سبيل الله أو رَوْحة خيرٌ من الدنيا وما فيها»[٤].

---

(١) انظر، مثلا، اللؤلؤ والمرجان، ٢٢٨ - ٢٢٨.

(٢) اللؤلؤ والمرجان، جـ١: ٢٣٦.

(٣، ٤) اللؤلؤ والمرجان، جـ٢: ٣٠٠. هكذا ورد في روايات مالك والبخاري والنسائي وراجع الترغيب والترهيب للحافظ المنذري، جـ٢: ٩٧ طبعة صبيح بالقاهرة.

١٠١- وكان لهذا المنهج في التمهيد لتشريع الجهاد وتحبيب بذل النفس في سبيل الدين، أثره الكبير بلا ريب في قلوب المؤمنين. فهذا جابر بن عبد الله يُحَدِّث أن رجلا قال للنبي ﷺ يوم أُحدُ. أرأيت إن قُتِلْت، فأين أنا؟ قال: في الجنة. فألقى تَمَرات في يده، ثم قاتل حتى قُتل»(١).

هذا، وقد كان في النية الإتْيَان بِمثُل أخرى رأيت بعد البحث والاستقراء أن تطبيق هذه الطريقة - طريقة التمهيد بالدين والأخلاق - ظاهر فيها، وهذه المثل خاصة بتحريم الربا، وبتشريعات الطلاق والميراث، والأمر بأداء الشهادة وعدم كتمانها، ونحو ذلك كله. كانت النية على هذا، ولكن رأيت الاكتفاء بما ذكرت رغبة في الإيجاز، ما دام في المثل التي جئنا بها ما يفي بتأكيد هذه الخاصة للتشريع أو الفقه الإسلامي.

١٠٢- هذا هو الشأن في الفقه، أما في القانون الوضعي فلا نجد لذلك مثيلا. حقيقة إن كل تشريع وضعي جديد يقدِّم له واضعه بمذكرة إيضاحية تعتبر تمهيداً له؛ يبين فيها السبب في وضعه، والطرق التي سلكها فيه، والغاية منه، إلى آخر ما تُعنى به أمثال هذه المذكرات أو التمهيدات لكل قانون جديد.

ولكن هذا شيء، وما انفردت به الشريعة الإسلامية من التمهيد لكثير من أحكامها على الوجه الذي ذكرناه شيء آخر. فإنه بهذه التمهيدات التي نصادفها هنا وهناك في القرآن والسنة والآثار، يقتنع المخاطب حقًا بأنه يُدْعَى إلى التزام قانون يحقق العدالة لا العدل فقط، وأن في هذا الالتزام والنزول على هذه التشريعات رضا الله ورسوله وثوابا للإنسان نفسه في هذه الدار والدار الأخرى، وليس بعد هذا ما يبعث على طاعة القانون.

الجزاء في الفقه دنيوي وأخروي

١٠٣- وهذه خاصة أخرى تتصل شديد الاتصال بسابقتها، حتى تكاد تكون ملازمة لها. ذلك بأن القانون يمكن أن يُعَرَّف «بأنه مجموعة القواعد التي تنظم

(١) اللؤلؤ والمرجان، جـ٢ ص ٣٠٤.

الروابط الاجتماعية، والتي تقسر الدولة الناس على اتباعها ولو بالقوة عند الاقتضاء»[1].

ومن هذا التعريف، يتبين أن خصائص القانون ثلاث: قاعدة، تنظيم الروابط الاجتماعية، ويصحبها جزاء. إلا أن هذا الجزاء يكون دنيويًا دائماً؛ لأن واضع القانون لا يملك طبعاً من أمر الآخرة شيئاً؛ ومن ثم، لا جناح على من يستطيع الإفلات من هذا الجزاء[2].

١٠٤- أما القانون السماوي، وهو في أسمى صوره الفقه الإسلامي، فعلى غير ذلك فيما يختص بالجزاء. إنه يثيب ويعاقب في هذه الحياة وفي الدار الأخرى أيضا، والجزاء الأخروي أعظم دائماً من الجزاء الدنيوي، ومن أجل ذلك، يحس المؤمن بوازع نفسي قوي بضرورة العمل بأحكامه واتباع أوامره ونواهيه، ولو أمكنه التفلّت من الجزاء في هذه الحياة الدنيا، وليس كهذا باعثا على اتباع التشريعات التي تستند إلى كتاب الله وسنة رسوله ﷺ.

والتشريع الذي يستند إلى الدين هكذا، يقصد صلاح الفرد والمجتمع، وهذه غاية نفيسة بلا ريب. بيد أنه يريد بناء مجتمع مثالي نقي مما ينافي الدين والأخلاق، ولذلك لا يمكن أن يقر شيئا ينافي شيئا منهما. كما أنه لا يقصد فقط إلى بناء مجتمع سليم، بل إلى سعادة الفرد والمجتمع والبشرية كلها في هذه الدار وفي الدار الأخرى أيضا[3]. كما يهدف كذلك إلى إحسان قيام الإنسان بواجبه نحو نفسه وإخوانه في الإنسانية، ونحو الله تعالى بعبادته حق عبادته.

نزعة الفقه الجماعية

١٠٥- قلنا بأن التشريع الإسلامي يرمي إلى صلاح الفرد والمجتمع، فالنزعة السائدة فيه هي النزعة الجماعية، ونقول «جماعية»، لا «اشتراكية»؛ لأن هذه الكلمة أخذت في هذه الأيام معنى خاصًا، حدّدها أو قصرها على الناحية المالية،

---

(١) أصول القانون، ص ٣.

(٢) المرجع نفسه، ص ١٦ -١٧، نظرية القانون للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي، ص ١٠-١٢.

(٣) سيجيء لهذا زيادة تفصيل، وذلك حين نتعرض لبحث الغاية من الفقه.

ونحن نريد «بالجماعية» معنى أوسع يتناول الناحية المالية وغيرها حتى ليعُمّ الحقوق والواجبات جميعاً.

وهذه النزعة أو الطابَع الجماعي للفقه الإسلامي نجده واضحًا فيما جاء به الإسلام من عبادات، كما هو واضح فيما أتي من أحكام المعاملات التي نراها في الحياة العملية، فكل هذه التشريعات في هاتين الناحيتين، تهدف إلى تهذيب الفرد وصالحه والصالح العام للمجتمع بأسره، والمثل لذلك واضحة ندركها وتكفينا فيها الإشارة.

ونشير، مثلا، إلى حكمة شرعية الصلاة والزكاة والحج، وحِلّ البيع وتحريم الرِّبا، والأمر برعاية الجار، والوفاء بالعقود، وتحليل الزواج لإنشاء الأسرة وتحريم الزنا، وإقامة الحدود صيانة للمجتمع، إلى آخر ما نعرف من الأحكام التي جاءت بالأمر والنهي والحِلّ والحرمة.

وبعد هذا التعميم لا بد من التخصيص، وذلك بالإتيان ببعض المثل المحدودة الواضحة الدلالة علي ما نقول، أي على الطابع العام للفقه الإسلامي وهو الطابع الجماعي.

١٠٦- من حق الزوج أن تكون زوجته في طاعته؛ لتكون سكنًا له، وليثمر الزواج ثمراته المنشودة منه، ولكن هذا الحق مقيد بألا يكون في استعماله ضرر للزوجة، وإلا مُنع منه، أو حد القاضي من استعماله، حتى ليكون للزوجة في بعض حالات الضرر طلب التطليق منه. ومن ثم، يقول الله تعالى: ﴿...فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ...(٢٣١)﴾ [البقرة]، وهذا الأمر وإن جاء حالة التطليق الرجعي، إلا أنه القاعدة حالة قيام الزوجية أيضاً.

ومن حق الحكام أن تسمع لهم الرعية ويطيعهم الشعب، ولكن ذلك مشروط بأن يصدُروا في حكمهم وسياستهم للأمة عن المصلحة العامة، وفي هذا سرّ

الرسول ﷺ يقول: «السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب أو كره، ما لم يؤمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة»[1]. وهو، كما نرى، أصل من أصول الحكم له خطره الكبير. إذ إنه يحدد في دقة تامة سلطان الحاكم وحقوق المحكوم، وفي اتباعه مصلحة الأمة جميعاً.

١٠٧- ثم، يروي أبو عبيدة بن الجراح أن رجالاً من أهل البادية سألوه أن يرزقهم من مال الأمة الذي تحت يديه، فقال: لا، والله حتى أرزق أهل الحاضرة فمن أراد بحبحة الجنة فعليه بالجماعة، وبمثل هذا كتب عمر بن عبد العزيز إلى يزيد بن الحصين يقول: «مر للجند بالفريضة، وعليك بأهل الحاضرة، وإياك والأعرابَ فإنهم لا يحضرون محاضر المسلمين ولا يشهدون مشاهدهم».

وهنا يقول راوي هذين الخبرين، أبو عبيد القاسم بن سلام المتوفى عام ٢٢٤هـ[2] بأنه ليس وجه هذا أنهم لم يكونوا يرون لأهل البادية حقًا في الفيء، ولكنهم أرادوا أنه لا فريضة لهم راتبة تجرى عليهم من المال كأهل الحاضرة، الذين يجامعون المسلمين على أمورهم، ويعينونهم على عدوهم بالنفس أو المال، مع معونتهم على إقامة الحدود وحضور الأعياد والجمع وتعليم الخير. أما أهل البادية، فلهم على الأمة المعونة في أوقات الشدة، كما إذا أصابتهم جائحة في أرزاقهم، أو دهمهم عدو.

ويروي الإمام أبو يوسف[3] أنه لما فتح الله العراق والشام على المسلمين أيام عمر بن الخطاب، أراد فريق كبير من الصحابة قسمة الأرض وما عليها بين أصحاب الحق من المسلمين الفاتحين، لكن الفاروق رأى أن يترك الأرض بيد ملاكها على أن يدفعوا الخراج والجزية للمصلحة العامة للمسلمين، جميعاً، وكان هذا الرأي توفيقاً من الله لعمر بن الخطاب كما عوده في كثير من الحالات.

١٠٨- ومن المعروف أن للمالك الحق في أن يتصرف في ملكه كما يشاء، ومن ذلك حق البيع لمن يريد، كما أن للمشتري الحق في شراء ما شاء إذا رضي

(١) رقم ٤٦٦٩ من مسند الإمام احمد، طبعة الأستاذ الشيخ احمد شاكر.
(٢) كتاب الأموال، ص ٢٢٧ - ٢٢٨.
(٣) كتاب الخراج، ص ١٤ - ١٥.

مالكه بيعه له. ومع ذلك، فالفقه الإسلامي أوجب حق الشفعة للشريك أو الجار على ما هو معروف، فيكون له تملك ما اشتراه الأجنبي جبراً عنه وعن المالك الذي باعه له، وذلك لأن الحقوق لم يشرعها الله لضرر الغير بلا ضرورة أو سبب.

إن الفقه الإسلامي يحفظ الحق لصاحبه بلا ريب، ويبيح له استعماله كما يريد، ويحميه له من اعتداء الغير. ولكن بجانب ذلك كله، يعمل التشريع الإسلامي من ناحية أخرى، على ألا يضار الغير باستعمال صاحب الحق حقَّه، ضرراً يكون أكبر من ضرر الحد من حرية صاحب الحق، وذلك تطبيقًا لقاعدة: لا ضرر ولا ضرار، ودفعًا لأكبر الضررين بالأخف منهما. فهذه القاعدة تحكم استعمال الحقوق، وفي تطبيقها تحقيق لصالح الحق وصالح الغير معاً.

١٠٩- وكذلك، تطبيقا لهذه القاعدة، يبيح التشريع السماوي للغير أحياناً أن يحفر في أرض غيره مجرى ماء ليروي أرضه البعيدة عن مصدر الماء. لقد روى يحيى بن آدم القرشي[١] أنه كان للضحاك بن خليفة الأنصاري أرض لا يصل إليها الماء إلا إذا مر ببستان لمحمد بن مسلمة، فأبى محمد هذا أن يدَع الماء يمر بأرضه، فأتى الضحاك عمر بن الخطاب، فقال لابن مسلمة: أعليك فيه ضرر؟ قال: لا، فقال له: والله لو لم أجد له ممراً إلا على بطنك لأمررته! وكان أن نفذ ما قضى به، وكان في هذا مصلحة للاثنين معًا؛ فقد جاء ببعض الروايات أن الضحاك، حين أبى عليه مسلمة أن يحفر الخليج بأرضه، قال له: تشرب منه أولا وآخرا.

تلك المثل، ولو شئنا لأتينا بأخرى كثيرة، فيها الكفاية لإثبات الطابع الجماعي للفقه الإسلامي، هذا الطابع الذي نجد في القرآن وسنة الرسول ﷺ وأحكام وآراء الجلة من الصحابة المصدرَ الأصيل له؛ وذلك، كما قلنا؛ لأن الشريعة الإسلامية لم تأت لصالح الفرد وحده، بل لصالح المجتمع كله في أكبر حدوده.

١١٠- أما القوانين التي هي من صنع البشر، فلم تلاحظ في أول أمرها هذه النظرة الجماعية أو الاجتماعية السامية، بل كانت تسودها الروح الفردية، ولنأخذ مثلا لذلك القانون المدني الفرنسي الذي صدر عام ١٨٠٤م. فقد كان هذا

(١) كتاب الخراج، ص ١١٠ - ١١٢.

القانون وليد الثورة الفرنسية التي كـان هدفها الأول تحرير الفرد مما كان ينوء به من قيـود وأثقال، في السياسـة والقانون والاقتـصاد وغير ذلك كله من نواحي الحـياة العامة. فجاءت هـذه الثورة عام ١٧٨٩م لتقرر أن للإنسان، باعتبـاره فرداً، حقوقا طبيعية بلغت من القداسة ألا يجوز العبث أو المساس بها، ولو لصالح الغير.

«ومن ثم، سـاد هذا القانونَ روح فـردي قوي يلتـئم مع الروح الذي أملى إعلان حـقوق الإنسان، وهو تدعـيم حقوق الأفراد وحـمايتهـا، وينظر إلى الفرد باعتباره العنصر الأهم في الحياة، لا باعتـباره جزءاً من كل هو الجماعة، ولقد كان من نتائج ذلك، أن أتى وقت اعتبرت فيـه الحقوق مطلقة المدى، وأن صاحب الحق في استعماله سيد لا يسأل عمـا يترتب على هذا الاستعمال من الأضرار التي تحيق بغيره»[(١)].

١١١- ومن الحق، أن ما حـدث بعد عصـر الثورة من تطورات اجـتماعـية واسعـة المدى والأهميـة، قد أدى إلى تطور مماثل في القـوانين، جعلهـا تنظر إلى الفرد وحقوقه باعتباره عضـواً في الجماعة، ومن ثم أخذت في الحدِّ من حُرِّيته في استعمال حقوقه، فنشأت نظرية سوء استعمال الحقوق «La tberie de L'abus des droits».

إلا أنه مع ذلك، بقـى من الثـابت الذي لا ريب فـيـه أن نظـرة الشـريعـة الإسلاميـة لحقوق الأفراد وتقيـيدها بما يحقق مصلحـة الجماعة ولا يضـر مصلحة الفرد نفسه صاحب الحق، أوسع مدى وأبعد أثراً من نظرة القوانين الحديثة في هذه الناحية[(٢)]؛ ولهذا نراها جميعاً تبيح التـعامل «بالربا» مع ما فيه من صالح صاحب رأس المال والضرر بالمحتاج للقرض.

١١٢- ونعتقد أن هذه التـفرقة الواضحة، بين طابع الشريعـة الإلهية وطابع القانون البـشري، ترجع إلى تفـرقة أساسـية في أصل حقـوق الفرد في الشـريعة والقانون.

---

(١) انظر «مدى استعمال حقوق الزوجية وما تتقيد به الشريعة الإسلامية والقانون المصري الحديث»، للأستاذ الدكتور السعيد مصطفى السعيد، ص ٥.

(٢) مدى استعمال حقوق الزوجية، ص ٤٣.

إن القانون في أول أمره، يعتبر حقوق الفرد حقوقاً طبيعية له، فهو يملكها ويتصرف فيها حسب ما يرى، ومن ثم لا حرج عليه ولا تثريب إن أساء استعمالها. أما الشريعة الإلهية فترى أن الفرد نفسه، وكل ما يعتبر له عادة من حقوق، ملك لله تعالى وحده ومنحة منه لعبيده، ولا يمنح من حقوق الأفراد إلا لغرض حكيم هو تحقيق الخير للفرد والمجتمع معًا، ولذلك نجد تقييد استعمال الحقوق من نواح عديدة مختلفة.

ذلك، بأن من المسلَّم الذي لا جدال فيه أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معًا، وأن هذا ثابت في جميع الأحكام بالاستقراء[١]، وهذا ما اختاره أكثر الفقهاء المتأخرين. ويترتب منطقيًا على ذلك الأساس، وجوب أن يكون الإنسان في عمله واستعماله لحقوقه متفقاً مع قصد الله من التشريع، وإلا كان عمله باطلا لمناقضته للشريعة ومقاصدها.

قبول الفقه للتطور

١١٣- كل ضرب من الفقه يجب أن يكون في طبيعته وأدواته وأصوله ما يجعله قابلا للتطور حسب الزمان والمكان، ليكون صالحًا للبقاء، وإلا كان «فقهًا» ميتًا غير صالح للحياة.

والفقه الإسلامي له من كل ما ذكرنا ما جعله خالداً يتطور مع الزمن، وقد رأينا، فيما مضى، بدء هذا التطور وشيئاً منه في زمن الخلفاء الراشدين أنفسهم. ولو أن رجاله قاموا عليه كما يجب ولم يجمدوا على القديم، لما كانت الأمة الإسلامية بحاجة مطلقا للجوء للفقه والقوانين الغربية تأخذ منها تشريعاتها وقوانينها.

وهكذا صرنا إلى حالة مؤلمة من الأخذ عن الغرب في كل شيء، حتى كأننا أمة ليس لها مقوماتها الذاتية وتقاليدها الطيبة، وإن كنا بحمد الله تعالى نرى الآن فجراً جديداً ليوم جديد نعمل فيه لاستقلالنا حتى في التشريع، وهذا بفضل الالتفات للشريعة الإسلامية والإفادة منها.

---

(١) الموافقات في أصول الأحكام للشاطبي، جـ٢: ٦ وما بعدها.

ووسائل تطور الفقه الإسلامي كثيرة، ولكن أهمها: الإجماع، والقياس، ومبدأ المصالح المرسلة، ووجوب رعاية العرف على شروط خاصة، وسيجيء الكلام في الفصل الخاص بمصادر الفقه، عن الثلاثة الأولى، ولذلك نتكلم الآن على المبدأ الرابع مكتفين في الحديث عنه بالكلام عن: نشأته وتعريفه، واعتبار الرسول ﷺ نفسه له، وشروط اعتباره، ومثُل له في أزمنة وأمكنة مختلفة[1].

١١٤- العُرف في اللغة التتابع، يقال: جاء القوم عُرفًا، أي بعضهم خلف بعض، ومنه قوله تعالى: ﴿وَالْمُرْسَلَاتِ عُرْفًا ①﴾ [المرسلات]، وينشأ العرف عن العادة، وهي ما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة؛ وذلك لأن اشتقاق كلمة «العادة» من المعاودة مرة بعد أخرى، فإذا تعارفها الناس في بلد أو بلاد عديدة صارت أمراً معروفاً أو عرفاً. وبعض هذه الأمور المتعارفة يرجع إلى دين الأمة، ومنها ما يرجع إلى تاريخها، ومنها ما يرجع إلى تقاليدها.

وللعرف على المرء سلطان كبير، فهو ينزل على أحكامه، وإن كان لا يوافق على بعضها؛ كمن يسرف في أمور الزواج والمآتم استجابة لداعي العرف وهو ساخط، إلا أنه يخشى أن تصيبه المعَرّة إن خرج على ما تعارفه قومه:

وله كذلك سلطانه الكبير على الأمم والحكومات، فلا تجرؤ على التعديل فيه إلا بقدر، حذَرَ ما يكون من سلطان العامة وأشباه العامة. ومن المُثل المخجلة لنا من هذه الناحية، باعتبارنا أمة إسلامية، ما تعارفناه من الاحتفال رسميًّا كل عام «بالمحمل» والتبرك بالجمل، حتى صار مقوده بين أيدي الوزراء والكبراء بين ابتسامات السخرية من كثير من المحتفلين والمدعوين، مع زراية الأجانب عن الدين وهم الذين يذيعون هذا المنظر في بلادهم رغبة في الحط منا ومن ديننا[2]!

---

(١) راجع أيضًا في قبول الفقه للتطور، مقالا جيدا للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٥ عدد ٥.٤ إبريل ومايو سنة ٩٤٥، ص ٢٥١ - ٢٧٢. وراجع الدكتور علي بدوي (نفس المجلة عدد يناير سنة ١٩٣٣، ص ٢١ وما بعدها (في بحثه بالفرنسية في تطور الفقه الإسلامي، ومناقشته لن ينفي ذلك من الأجانب بسبب أصله الديني، ومقارنة بين المسيحية والإسلام من هذه الناحية. وعنوان البحث هو: العلاقة بين الدين والقانون من الوجهتين التاريخية والجنسية.

(٢) اقتباس من كتابنا: مباحث في فلسفة الأخلاق، الطبعة الثانية سنة ١٩٤٨ ص ١٥٦، ويسرنا أن الحكومة قررت عام ١٩٥٢م منع الاحتفال به على هذه الصورة المؤلمة.

١١٥- ولما للعرف من هذا السلطان، نرى الرسول ﷺ يقر ما كان حسنا منه وبخاصة في باب المعاملات، كما في السَّلَمِ والمضاربة، وقد تقدم حديث الرسول في السلم. وفي المضاربة يقول فخر الدين الزيلعي: فإنه عليه الصلاة والسلام بُعث والناس يتعاملونها، فتركهم عليها، وتعاملها الصحابة رضي الله عنهم. ألا ترى إلى ما يروى أن عباس بن عبد المطلب كان إذا دفع مالا مضاربة شرط عليه (أي على المضارب الذي يعمل في المال تجارة) ألا يسلك به بحراً، وألا ينزل واديا، ولا يشتري ذات كبد رطب، فإن فعل ذلك ضمن. فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فاستحسنه(١).

١١٦- ولأهمية العرف في الفقه، نرى الفقهاء يعنون ببحثه، وبيان ما يجب فيه من الشروط للأخذ به، ومن أهم الشروط، على الاختلاف في بعضها، ألا يخالف دليلا أو أصلا من أصول الشريعة، وأن يكون عامًا إلى درجة معقولة بأن يكون عرف بلد على الأقل من البلاد الإسلامية، وإن كان بعضهم شَرَط عمومه في البلاد الإسلامية جميعاً.

ولرعاية الشرط الأول، لا عبرة مطلقًا بتعارف الناس جميعاً في البلاد الإسلامية، أمراً مخالفًا لشريعة الله؛ مثل التعامل بالربا، ولُبس الرجال الحرير والذهب، وشرب الخمر، ولعب الميسر على تنوع ضروبه. وفيما سوى ذلك للعُرف اعتباره وبناء الأحكام عليه، تحقيقاً لمصلحة الناس، والمثل لهذا كثيرة في نظمنا الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

وفيما يختص بالشرط الثاني، نرى كثيراً من الفقهاء يذهبون إلى أن العرف لا اعتبار له إن خالف الدليل الشرعي من كل وجه، كتعارف ما هو محرم مثل شرب الخمر؛ وإن لم يخالفه من كل وجه، بأن ورد الدليل عامًا فخالفه في بعض أفراده أو كان الدليل قياسًا، فإن العرف يُعتبر إن كان عامًا في كل بلد - كمسائل الاستصناع - يصلح مخصصًا للحديث(٢)، كما يترك به القياس، وإن كان خاصًا ببلد دون آخر فإنه لا يعتبر(٣).

---

(١) الزيلعي، جـ٥: ٥٢-٥٣.

(٢) كما في التعارف على نسج الغزل قماشا ويكون للنساج ثلثه، مع نهي الرسول ﷺ عن بيع وشرط؛ لأن الحديث معلول بوقوع النزاع، والعرف بنفي النزاع، رسالة نشر العرف في بناء الأحكام على العرف من مجموعة رسائل ابن عابدين، جـ٢: ١٢١.

(٣) الرسالة المذكورة، جـ٢: ١١٦، ١١٨.

على أن من الفقهاء من ذهب إلى أن العرف له قيمته في بناء الحكم عليه، حتى إن كان خاصًا ببلد دون آخر، وحينئذ يثبت حكمه في هذا البلد الذي تعارفه، لا في البلاد الأخرى التي لم تجر عليه[1]. ونعتقد أن هذا هو الرأي الذي يجب اتباعه: لأن لكل بلد عاداته وأعرافه، والدين يُسْر لا عُسْر، فلا معنى لعدم اعتبار مثل هذا العرف الخاص الذي لا يصدم نصًا من نصوص الشريعة.

١١٧- وإذا كان العرف، عاما أو خاصا على الخلاف، يجيز تخصيص الأثر أو الحديث ويُترك من أجله القياس، فبالأولى يترك من أجله أقوال الفقهاء وإن كانوا من أئمة المذهب؛ لأن هؤلاء الفقهاء يفتون في كثير من أحكامهم بحسب عرف أهل زمانهم، بحيث لو كان هذا الفقيه أو ذاك في زمن العرف الحادث لقال بخلاف ما قال أولا، ولذلك نرى مشايخ المذهب كثيراً ما يذهبون إلى خلاف ما نص عليه المجتهد[2].

ومن هذا، الفتوى أخيراً بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن والأذان وإمامة الناس ونحو ذلك، على خلاف ما اتفق عليه الإمام أبو حنيفة وصاحباه؛ لانقطاع أعطيات من كانوا يلون هذه الأعمال في الصدر الأول، وخوف ضياع القرآن والدين لو لم يأخذ من يقوم بهذه الأعمال أجراً عليها[3].

١١٨- ولبناء الأحكام الفقهية على العرف، في البيئات المختلفة زمانًا ومكانا، مُثُلٌ كثيرة لا يستطيع الباحث حصرها[4]. وقد ذكرنا فيما سبق بعض هذه المثل، والآن نشير إلى بعض آخر منها.

من ذلك: جواز بيع الثمار والخضر على الأشجار والأصول وإن لم تكن ظهرت كلها وقت عقد البيع، فقد أجازه بعض العلماء للعرف؛ وعدم جواز

(١) رسائل ابن عابدين، جـ٢: ١١٦، ١٣٢.

(٢) ولهذا، لابد للمجتهد والمفتى من معرفة عادات الناس وأعرافهم في زمنه، تيسيراً عليهم.

(٣) مجموعة رسائل ابن عابدين، جـ: ١٢٥ - ١٢٦.

(٤) انظر مجموعة رسائل ابن عابدين، جـ ١٢٦ وما بعدها، إعلام الموقعين لابن القيم جـ٣ ص ١ وما بعدها، حيث عقد فصلا جعل عنوانه: تغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد. وقال في أوله: هذا فصل عظيم النفع جداً، وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة، التي في أعلى رتب المصالح، لا تأتي به.

اتِّجار الموصـي بمال اليتيم في هـذا الزمن، لفساده بـفساد أهله؛ ومنْعُ النساء من حضور المساجد لصلاة الجماعة للسبب السابق نفسه، وكان ذلك مباحًا أيام الرسول ﷺ؛ ومسائل أخرى كثيرة، في الإقرار والأيمان والنذور والزواج وغيرها[1].

وأخيراً، نرى مما تقدم مقدار صلاحية الفقه الإسلامي للتطور إلى الخَير دائماً بوسائله الخاصة، حسب الزمان والمكان وما يتجدد من الأحوال والعادات والأعراف وأن من وسائل هذا التطور رعـاية العرف، وإن كتب الفقه مليـئة بالأدلة على هذا التطور، وبالمُثُل لبناء الأحكام على الأعـراف المتجددة[2]؛ ولذلك لا يصح لنا في النهضة التشـريعية أن نَغُلَّ أيدينا وعقولنا عن الإفادة من هذا الفـقه، بجمودنا على القديم وحده، دون مسايرة الزمن الذي يتطور دائماً، ما دمنا لا نخرج عن مقاصد الشرع وأصوله الصحيحة.

غاية الفقه

١١٩- لكل نظام غاية يريدها واضعه منه، وإلا كان وضعه عبثًا لا يليق من عاقل. والقانون الوضـعي نظام من النظم بلا ريب، فما هي الغايـة التي يقصدها المشرع مـنه؟ إن الكلام في هذه الغاية سـهل ميـسور كل اليُسْر؛ إنها لـيست إلا استقرار المجتمع الذي وُضع له هذا القانون، وذلك بتنظيمه وبيان حقوق وواجبات كل من أفراده فيما يختص بعلاقاتهم بعضهم مع بعض.

هذه الغاية إذاً غاية نفسية محدودة، وهي إقامة النظام في المجتمع على نحو من الأنحاء وهي غاية يحرص عليها واضع القانون كل الحرص، حتى ولو اقتضاء ذلك أن يحيد أحـياناً عن مقتضى قـواعد الأخلاق والدين؛ فالقانون مـثلا يقر لمن يضع يده على عقار بنية المـلك خمس عشرة سنة بملكيته لهذا العـقار حتى لو كان غاصبًا، كما أنه يقضي بسقوط الحق بالتَّقَادم، إذ يرى أن ذلك أدنى إلى قيام النظام في المجتمع، مجاوزاً ما تقضي به قواعد الأخلاق في هذا الخصوص[3].

---

(١) انظر أي كتاب فقهي في هذه الأبواب؛ إعلام الموقعين، جـ٣: وما بعدها، ٧٠-٧١.

(٢) انظر شرح القـانون المدني الجديد للأستـاذ الدكتور شـفيق شحـاته، ص ٨٩ في الهامش، فعبه صفحة طيبة عن تطور الفقه الحنفي في نظرية التزامات الجواز.

(٣) أصول القانون، ص ١٦.

والقانون مع هذا، لأنه لا يقصد إلا غاية نفعية محدودة كما قلنا، ولأن ذلك قد يقتضيه أن يبعد أحيانا عن بعض قواعد الدين والأخلاق، نراه يبيح وينظم - هكذا يرون! - غير قليل من الأمور التي لا يبيحها دين أو خلق؛ مثل الزنى، وشرب الخمر، والقِمار في غير قليل من صوره[1].

١٢٠- هذا هو القانون الوضعي في عامة صوره ومذاهبه، أما الفقه الإسلامي فهو نظام آخر في غايته، وذلك من نواح عديدة مختلفة، ونكتفي هنا بالإجمال دون التفصيل.

فمن ناحية أولى، إن هذا الفقه له مجال لم يتعرض له القانون بحال، هو تنظيم علاقة الفرد بربه، وذلك بأحد قسميه الكبيرين، نعني قسم «العبادات». فهذه العبادات، من صلاة وصوم وزكاة وحج، تهدف كما نعلم جميعاً إلى تطهير الروح ووصلها بالله جلّ وعلا، وتزكية النفس وصحة الجسم، وصلاح الفرد والجماعة معا من وجوه عديدة في هذه الحياة الدنيا وفي الحياة الأخرى أيضا.

١٢١- ومن ناحية أخرى، نجد هذا «الفقه» إذا اقتصرنا على ناحية المعاملات منه، وهي تشمل فروع القانون المتعددة؛ قد أوفى على الغاية وضرب المثل الأعلى لرعاية الفرد والمجتمع والإنسانية بعامة.

وذلك بما وضع من مبادئ عامة وأصول كلية تحكم تصرفات الإنسان، وبما قرره من أن درء المفسدة مقدم على جَلْب المصلحة، وبما صدر عنه من أن المصالح العامة مقدمة على المصالح الخاصة، وبما حرّمه أو نهى عنه من تصرفات وعقود تضر بالمجتمع والأمة، وإن كان فيها منفعة لأحد أطرافها.

١٢٢- أما المبادئ العامة والأصول أو القواعد الكلية، فقد حفلت بالكثير منها كتب معينة؛ مثل كتب الأشباه والنظائر لابن نُجَيْم الحنفي والسيوطي الشافعي، والموافقات للشاطبي، والفروق للقرافي. وعلى كل، فسنذكر جانبا صالحا منها عند الكلام على «أسس التشريع العامة» فيما يأتي إن شاء الله تعالى.

---

(١) تم بفضل الله إلغاء البغاء رسمياً منذ سنوات، على اثر جهاد طويل من أحد كبار رجال الازهر وهو استاذنا المرحوم الشيخ محمود ابو العيون.

على أن من هذه الأصول القاعدة التي تقرر أن درء المفسدة مقدم على جلب المصلحـة، وأن المصالح العـامة مـقدمة علـى المصالح الخـاصة. وهنا نجـد الإمام الشـاطبي، بعد أن قـرر هاتين القاعـدتين، ذكر في ذلك تفـصيـلات لا نرى من الضروري سردها.

ولكننا نستخلص من هذا الذي ذكره أن المرء قد يمنع شرعا من عمل هو في الأصل مبـاح له وفيه مصلحـة له، وذلك إذا ترتب عليه ضرر يكون قطعـيا - أو يكاد يكون كذلك - لغيره، أو إذا ترتب عليـه ضرر عام. وذلك لأنه لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، «ولأن المصالح العامة مقـدمة على المصالح الخاصة»، إلى آخر ما قال[1].

١٢٣- ويتصل بـهذا، نهى الشارع أو تحـريمه لبعض التـصرفات الـتي تضر بالغير - مع إجـازة القانون الوضعي للكثير منهـا - وإن كان فيها منفعـة لفاعلها، والمثل لذلك كثيرة فنكتفي بذكر بعضها:

(أ) حرم الله تعالى الربا في جميع صوره تحـريماً قاطعاً، وتوعد عليه بأغلظ عقـاب؛ وذلك إذ يقول: ﴿... وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ... (٢٧٥)﴾ [البقرة]، وإذ يقول في الســورة نفســها: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ (٢٧٨) فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ (٢٧٩)﴾ [البقرة].

(ب) ونهى الرسول ﷺ عن «بيع الغَـرَر» والغرر هو الذي لا يُدْرى أيحصل أم لا يحصل؛ وذلك كبـيع الطير في الهواء والسمك في الماء قبل صـيده، وبيع ما سينتج من الخُـضْر أو الزرع من هذه الأرض، أو مـا سيكون من الفاكـهة في هذا البستان، وبيع السيارة الضـائعة أو الحيوان الضال. كل ذلك نهى عنه الشارع، لأن فيه مخاطرة أو مقامرة من البائع والمشتري على السواء.

(جـ) وكـذلك قـال الرسول ﷺ: «ولا يَـبِع بعضكـم على بيع بعض، ولا يخطب على خِطْبة أخـيه[2]، إلا أن يأذن له». وكمـا يحرم هذا البـيع، يحرم أن

---

(١) الموافقات، جـ٢: ٣٤٨ وما بعدها.

(٢) من المعروف أن هذا في الخطبة في الزواج.

يشتري المرء على شراء أخيه؛ لأن في كليهما ضرراً بالآخر، ولا ضرر ولا ضرار في الإسلام كما جاء في الحديث[1].

١٢٤- وبعد هذا كله، نجد في الناحية الإدارية، وهي جانب مما يسمى «السياسة الشرعية»، عناية كبيرة من الفقه الإسلامي ورجاله بما فيه المصلحة العامة للمسلمين جميعًا، لا بما يحقق مصلحة فرد بعينه أو جماعة بعينها، والفقهاء في هذا يرجعون إلى القرآن الكريم وحديث الرسول المصطفى ﷺ وإلى روح الإسلام عامة.

ونكتفي هنا بمثال واحد ففيه غُنية عن سواه في هذه الناحية، وهو خاص بمناصب الدولة وأعمالها ومن يليها.

إن المعرفة في أية دولة يسودها القانون الوضعي، أن المناصب والأعمال تُوكل لمن هم أهل لها، والمقياس الأول - إن لم نقل الوحيد - في هذه «الأهلية» هو الشهادة أو الدرجة العلمية التي يُفترض أن الحاصل عليها يكون أهلا لهذا المنصب أو ذاك.

١٢٥- أما في الفقه الإسلامي السياسي، إن صح هذا التعبير، فالمقياس هو الصلاحية الحقة، لا العلم أو الدراية وحدها، بمعنى أن يجب على وَلِيِّ الأمر أن يُولي على كل عمل من أعمال الدولة أصلح من يجده لهذا العمل. وفي هذا يقول الرسول ﷺ: «من وَلِي من أمر المسلمين شيئًا، فَوَلّى رجلا وهو يجد من هو أصلح منه للمسلمين فقد خان الله ورسوله».

ولهذا يقول تقي الدين بن تيمية في بعض كتبه[2]: «وينبغي أن يعرف (أي وليّ الأمر) الأصلح في كل منصب، فإن الولاية لها ركنان: القوة والأمانة، كما قال تعالى: ﴿...إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴿٢٦﴾﴾ [القصص]. ثم يذكر بعد هذا أن القوة في كل ولاية بحسَبها؛ فهي في إمارة الحرب مثلا، ترجع إلى الخبرة

(١) راجع السنن الكبرى للنووي، ج٤: ٥، في ان هذا العقد ينعقد لو اقدم عليه بعض الناس مع نهي الرسول عنه، او لا ينعقد شرعا.
(٢) السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ص ١٢.

بهـا، وإلى شجـاعـة القلب؛ وهي في ولاية الحكم بين الـناس، ترجع إلى العلم بالعدل الذي دل عليه الكتاب والسنة، وإلى القدرة على تنفيذ الأحكام.

ثم يذكر بعد ذلـك أن اجتماع القوة والأمـانة في الناس قليل، فالواجب في كل ولاية اختيار الأصلح، حسب نوع هذه الولاية، فيقدم في إمارة الحرب الرجل القوي الشجاع على الضعيف العاجز وإن كان أكثر أمانة منه. وإن كانت الولاية في حفظ المال ونحو ذلك، وجب تقديم الأمين على القوي، وهكذا إلى آخر ما ضربه من مُثل تعتبر تطبيقات لمبدأ تقديم الأصلح للولايات والمناصب المختلفة[1].

١٢٦- هذا، وفي الناحية الاجتـماعية فيما يخـتص برعاية المحتاجين، نرى في الفقه الإسلامي نظاماً لا نظيـر له في أي قانون وضعي أو دين آخر. ونعني به نظام «الزكاة»[2] التي تؤلف بابًا هامًّا من قسم «العبادات» في الفقه.

إن المشـرع الحكيم، وهو الله اللطيف الخبـير بـعباده والعليم بهم، يعلم أن الناس تتفاوت حظوظهم من المال ومتاع هذه الحيـاة تفاوتًا كبيراً، ولذلك فرض في مال الأغنياء حقًّا معلومًا للسائل والمحروم كما في القرآن، وهذا الحق المعلوم يؤخذ من الأغنياء ليعطى للفقراء والمحتاجين، للمعونة من الدولة والأفراد.

١٢٧- والتاريخ الصادق الأمين يحدثنا بما كـان من عمر بن الخطاب، وغيره من الرعـيل الأول من رجالات الإسـلام رضـوان الله عليهم جـميعـاً، في هذه الناحية.

ومن ذلك نعلم أنه كـان هناك أيضًا في ذلك العصـر المجيد أعـطيات تعطى للوالدات وأولادهن، وأن هذا العطاء يتـدرج كلما زاد أبناء الأسـرة الواحدة، وأنه كان من «بيت المال» الذي يقابل ما نسميه اليوم وزارة المالية.

كمـا يحدثنا أن هـذه الرعاية كـانت تمتد حـتى تشمل المحـتاجين من غير المسلمين. فـهذا عمـر بن الخطاب، رضي الله عنه، يرى رجلا من «أهل الذمـة» يتكفف الناس فسأله عـما ألجأه إلى ذلك، وحين عرف أنه في حاجة إلى العـون: قال. ..

(١) وراجع بحثا جيدا أيضا في هذا ونحوه، في كتاب «الفروق» للإمام القرافي ج٣: ١٧٢ - ١٧٤.

(٢) تؤخذ الزكاة من صنوف مـعينة من المال، كالنقود والزروع والحيوان، وذلك على نسبة معينة من كل منها. كما هو معروف في كتب الفقه.

أنصفناه، أكلنا شبيبته وضيعناه عند الهرم! ثم أمر برفع الجزية عنه، وأن يعطى وعياله ما يكفيهم من بيت المال، طوال مدة إقامتهم بدار الإسلام، وصار ذلك مبدأ له ولأمثاله من المحتاجين.

١٢٨- ومما تقدم كله - وهو قليل من كثير يمكن أن يقال بحق في هذه النواحي كلها - نعلم صدق ما قلناه فيما سبق؛ من أن الفقه الإسلامي قد أوفى على الغاية، وضرب المُثُل العليا لرعاية الفرد والمجتمع والإنسانية.

ومنه عرفنا كذلك بحق، أن لهذا الفقه طبيعة خاصة به، وأن له خصائص ينفرد بها عن غيره من ضروب الفقه والقوانين العالمية، وأن من الخير أن نعرف له قدره فنجعله الأساس الأول لتشريعاتنا الحديثة التي تحكم بها في هذا البلد وفي غيره من بلاد العروبة والإسلام.

٥- الفقه الإسلامي والقانون الروماني

وضع المسألة:

١٢٩- وبعد! هل تأثر الفقه الإسلامي، الذي أبنّا عن طبيعته وخصائصه، وغايته، بالقانون الروماني؟ هذا القانون الذي التقى به الإسلام في كثير من البلاد التي فتحها، وبخاصة بالشام والعراق، ما دمنا نرى بناء كثير من الأحكام الفقهية على الأعراف، وقد كان لهذه البلاد قوانينها وأعرافها بلا ريب.

أم كان هناك تأثير وتأثر لذلك، وأيضًا لأنه يوجد تشابه بين بعض القواعد القانونية الرومانية وبين بعض القواعد الفقهية الإسلامية، وبخاصة أن القانون الروماني كان أسبق زمنًا من الفقه الإسلامي؛ فإذا كان هناك تأثر يفترض، فيكون الأول هو الذي قد أثر في الثاني.

١٣٠- هذا هو وضع المسألة، وهي مسألة طال فيها الكلام قديمًا وحديثًا، وطال فيها الكلام من المستشرقين من الغربيين، ومن الفقهاء ورجال القانون من غير الغربيين، ثم لا تزال على حالها لم تحَلّ حتى اليوم.

وذلك، لأن كثيراً مما كتب في هذا الموضوع تعوزه الدقة والبناء على أسس علمية سليمة، ولأن غير قليل ممن تناولوه بالبحث لم يرتفعوا بأنفسهم عن الغرض والهوى، وليس كهذين مُبعداً عن الدقة في الحكم والوصول للحق!

١٣١- ونحن بما نتقدم به في هذه المسألة، التي اشتجر فيها الخلاف من بعيد ومن قريب كما قلنا، لا نزعم أننا سنأتي فيها بالقول الفصل الذي يرضاه كل من بحث فيها؛ ولكن نقرر أننا سنعرض لها من الناحية الموضوعية، غير متأثرين سلفاً بفكرة سابقة أو معتقد موروث، ولا غرض لنا إلا الوصول للحقيقة التي يستريح إليها ضمير العالم وعقل الباحث.

نريد أن نقول إننا سنعرض أولا لقول الغربيين القائلين بالتأثر؛ فنعرض أولا آراءهم وما تستند إليه، ثم نمتحن ما يستندون إليه من حجة أو دليل لنتبين ما فيه من صحة، وبعد هذا نعرض الرأي المقابل وما يقوم عليه من أدلة كذلك. وأخيراً، ننتهي إلى بيان ما نرى أنه الحق، مقدمين بين يديه أسسه وأدلته المادية التي تثبت للنقد وتدفع للتسليم.

القول بالتأثير:

١٣٢- لقد قال بالتأثر في ناحية الفقه وغيرها من نواحي الحضارة كثير من المستشرقين الذين كتبوا في العقلية العربية وخصائصها، وفي أسسها التي قامت عليها، وفيما نالها من ضروب التأثير المختلفة. وقد أخذ بعض الكتاب العرب والمسلمين إخْذ هؤلاء المستشرقين في كثير مما ذهبوا إليه، عن تقليد لهم تارة، أو اقتناع تارة أخرى.

على أننا لا نعرف أحداً من هؤلاء الكتاب العرب والمسلمين، مهما كان إعجابهم بالعقلية الغربية ومهما كانت درجة فتنتهم بالفكر الغربي والحضارة الغربية، غلا كما غلا بعض المستشرقين إلى درجة جعل القانون الروماني مصدراً من مصادر الفقه الإسلامي؛ وذلك عن غير بينة أو دليل، بل عن عدم فهم صحيح للفقه وأصوله.

١٣٣- ومن هؤلاء الغربيين، الذين قالوا بالتأثير والتأثر أيضا في ناحية القانون والفقه إلى حد كبير، «جُولْد تِسيهر المجري»[١] و «دي بور» الهولاندي الذي يقول:

(١) راجع: العقيدة والشريعة في الإسلام، ترجمتنا مع آخرين ونشر دار الكتاب المصري سنة ١٩٤٦م، ص ٣٩، وقد أبدى هذا الرأي في كتابات أخرى له.

«بعد أن فتح المسلمون بلاداً ذات مدنيات قديمة، نشأت حاجات لم يكن للإسلام بها عهد، وحلت محل شئون الحياة العربية البسيطة عادات وأنظمة لم يرشد لها الشرع إرشاداً دقيقاً إلى وجه الحق فيها، ولم يرد في السنة بالنص ولا بالتأويل ما يبين الطريق إلى معالجتها. ثم أخذ عدد الوقائع الجزئية يزداد كل يوم، وهي وقائع لم ترد فيها نصوص ولم يكن للمسلمين بدٌّ من الحكم فيها، إما بما يتفق مع العرف، وإما بما يهديهم إليه إدراكهم لمعنى الخير. ولا بد أن يكون القانون الروماني قد ظل زمنًا طويلا يؤثر تأثيراً كبيراً في هذا الاتجاه في الشام والعراق، وهما من ولايات الإمبراطورية الرومانية القديمة»[1].

١٣٤- ومن الذين غلوا غلوًا كبيراً في هذه الناحية، إلى درجة تدعو إلى الاستخفاف والزراية بآرائهم المجردة من الدليل العلمي الصحيح الذي يتطلبه هذا البحث التاريخي، المستشرق «إيموس - Amos»؛ فقد زعم «بأن الشرع المحمدي ليس إلا القانون الروماني للإمبراطورية الشرقية معدلًا وفق الأحوال السياسية في الممتلكات العربية»[2].

وهذا رأي عجيب حقًّا، وهو لا يصدر عن عالم يرى لنفسه شيئاً من العلم بالتاريخ ولا قدراً مهما كان محدوداً من البصر بالعقلية العربية، ولا إدراكا - أي إدراك - لما أحدثه القرآن والسنة في التشريع الإسلامي والحضارة الإسلامية (إن لم نقل العالمية) في مختلف نواحيها وضروب الفكر فيها.

نقد هذه الآراء:

١٣٥- إن أصحاب هذه الآراء لا يستندون إلا إلى ما رأوه من الشبه بين بعض أحكام الفقه الإسلامي والقانون الروماني، ثم إلى ما يحدثه بلا ريب التقاء الحضارات والعادات والأعراف القانونية بعضها في بعض. ولكن، هل هذا التشابه، إذا كان موجوداً إلى حد كبير، يدل على التأثر الذي يزعمون؟ أو على أن الفقه الإسلامي ليس إلا القانون الروماني، مع شيء من التعديل هنا وهناك، كما يزعم «إيموس» في جرأة عجيبة على العلم والتاريخ؟.

(١) تاريخ الفلسفة في الإسلام، ترجمة الدكتور عبد الهادي أبو ريده، ص ٤٣.

(٢) انظر ص ٤١٥ من كتابه Roman Civil Law، نقلا عن فلسفة التشريع في الإسلام للدكتور صبحي محمصاني، ص ٢٢٢.

إن الإجابة عن هذين السؤالين هي بالنفي بلا ريب؛ فإن الوضع الصحيح الذي يقرره علم الاجتماع ويؤيده الواقع فعلا، هو أنه متى التقت حضارتان لأمة غالبة وأخرى مغلوبة كان التقليد - حين يوجد - من حظ الأمة ذات الحضارة المغلوبة، لأن المغلوب مولع أبدًا بتقليد الغالب كما يقرر العلامة «ابن خلدون» أبو علم الاجتماع في «مقدمته»(١).

ثم، إن هذا «التشابه» في الأحكام القانونية أو في غير ذلك من نواحي الفكر المختلفة، أمر طبيعي بين الأمم جميعاً، لا فرق في ذلك بين المسلمين والرومان، أو غيرهم من الأمم والشعوب المختلفة، ونجده ماثلا واضحا في الفلسفة ومناحي التفكير عامة. ولا نستطيع، لمجرد هذا «التشابه»، الحكم بأن هذه الأمة هي التي أخذت عن تلك وليس العكس؛ بل، قد يكون مرجعه إلى ما نعرف من أن العقل الإنساني السليم يتشابه في كثير من ألوان التفكير، دون حاجة إلى تفسير هذه الظاهرة بالأخذ والتقليد، ونعتقد أن هذا كله أمور بدهية لا يحتاج الإنسان في فهمها وتسليمها إلى عناء في التفكير.

١٣٦- وبعد ذلك، هل عرف المسلمون القانون الروماني كما عرفوا فلسفة اليونان؟ الجواب بالنفي بلا ريب، وسيجيء لذلك تفصيل وتدليل فيما بعد؛ فإن المسلمين نقلوا للعربية فلسفة اليونان، وأفادوا منها بيقين، وهم يفخرون بهذا وبجهودهم الفلسفية التي أضافوها إلى جهود فلاسفة اليونان، وغيروا بها غير قليل من نظريات أولئك الفلاسفة القدامى وآرائهم، وقد فعلوا هذا لحاجتهم إلى تلك الفلسفة.

أما في ناحية الفقه فلم يحسوا أي حاجة للأخذ عن غيرهم، لأن لديهم من كتاب الله وسنة رسوله وتراث الصحابة والتابعين الفقهي ما يغنيهم عن الاستعانة بغيرهم في هذه الناحية. ولو كان الأمر على غير هذا، لحفظ لنا التاريخ كتابًا واحداً أو رسالة واحدة نقلوها إلى العربية من قانون الرومان، كما بقي لنا الكثير مما نقلوه عن تراث الفرس الأدبي والعلمي بجانب ما نقلوه من تراث اليونان.

(١) وهنا، يجب ألا ننسى مقدار اعتزاز المسلمين الفاتحين بكتابهم وسنة رسولهم وتراث الصحابة والتابعين الضخم في الفقه والتشريع، فكيف مع هذا يرون حاجة للأخذ عن الرومان أو غير الرومان في الفقه بصفة خاصة!

بل، لعل التشريع الروماني قد تأثر بالفقه الإسلامي وأفاد منه، فيما زيد عليه أيام النهضة الأوروبية، عن طريق الثقافة والعلوم الإسلامية التي كانت من عوامل هذه النهضة كما هو معروف، وقد يستطيع الباحث الناقد أن يجد لذلك التأثر مُثلاً غير قليلة[1].

وأخيراً، نستطيع أن نقرر بأن اتصال المسلمين بغيرهم من الأمم والشعوب المختلفة في البلاد التي فتحوها، كان له بلا ريب أثره حين وجدوا أنفسهم في بيئات وبلاد جديدة لها عاداتها وتقاليدها وأعرافها. إلا أن هذا الأثر لا يعدو أن يكون إثارة كثير من الوقائع والمشاكل أمامهم، وكان أن أخذوا في حَلّ هذه المشاكل وإيجاد أحكام لهذه الوقائع، مستندين دائماً إلى تشريعهم الأصيل وأصوله الصحيحة، هذا التشريع وتلك الأصول التي تتسع بالتطبيقات والتفريعات لكل الحوادث والنوازل التي تختلف وتتجدد باختلاف الزمان والمكان.

نفي التأثر:

١٣٧- هنا نجد مجال القول ذا سعة، والأدلة على استقلال الفقه الإسلامي قوية قاطعة؛ لأنها لا تستند إلى مجرد فروض وظنون لا تهدي إلى الحق، بل إلى الواقع الذي يؤخذ من صميم القانون الروماني والفقه الإسلامي نفسيهما، وفي هذا ما يرينا سطحية الذين ذهبوا إلى الرأي الأول من غير بينة يصح الاستدلال بها.

وقد ذهب إلى هذا الرأي، بعد أناة وطول بحث، جمهرة رجال القانون من المصريين والمسلمين بعامة، ثم بعض المستشرقين الذين هُدُوا إلى الحق بعد طلبه والبحث عنه خالصا بعد التجرد من الغرض والهوى، وسنكتفي هنا بذكر ما استدل به البعض من أولئك وهؤلاء.

١٣٨- فمن المصريين الأعلام في القانون، الأستاذ الدكتور علي بدوي، في بحث له نشر بمجلة القانون والاقتصاد، وهو بعنوان: «أبحاث في تاريخ الشرائع». إنه يرى بحق أن الفقه الشرعي بلغ الذروة من البحث وعمق التفكير، فكان أن استباح بعض علماء الغرب لأنفسهم أن يزعموا أن الشريعة الإسلامية مستمدة من

---

(١) راجع فلسفة التشريع في الإسلام، ٢٢٩-٢٣٠.

القانون الروماني، مستندين إلى ما بدا لهم من التشابه في بعض النظم القانونية وإلى تماثل المعنى في بعض الاصطلاحات العلمية، مع أن التشابه لا قيمة له في ذلك[١].

ثم أخذ بعد هذا، يتكلم عن استقلال الفقه الإسلامي في النظم المدنية، مستدلا بأدلة تدل بوضوح قاطع على هذا الاستقلال، ومنها[٢]:

(أ) وجود نظم في القانون الروماني لا أثر لها في الفقه الإسلامي؛ مثل نظام السلطة الأبوية، والسيادة الزوجية، ونظام التبني، والوصاية على المرأة.

(ب) وجود نظم في الفقه الإسلامي لا أصل لها في القانون الروماني؛ مثل الوقف، والشفعة، وموانع الزواج من الرضاع.

(ج) كثرة ما في كل من الشريعتين من نظم مشتركة، ولكن قواعدها فيهما مختلفة متضاربة؛ نظام الزواج، وهو فردي عند الرومان متعدد عند المسلمين؛ ونظام الميراث، فللمرأة مثل ما للرجل عند الرومان ونصف نصيبه في الإسلام؛ ونظام الطلاق، وهو من حق الزوجين في روما ومن حق الزوج وحده في الإسلام.

(د) وجود فاصل جوهري بين الشريعتين يعترف به علماء الغرب أنفسهم، وهو قيام القانون الروماني على «الشكلية» التي تتطلب إجراءات رسمية وطقوسا معينة هي المحور في جميع نظمه من أحوال شخصية وعقود وتصرفات. على حين أن الشريعة الإسلامية تقوم على التجرد من الشكليات، وعلى البساطة في التعامل، وعلى نية الطرفين في التعاقد، وعلى روح العدالة الطبيعية بين الناس، إلى آخر ما قال في هذه الناحية.

١٣٩- وكذلك في ناحية القانون الجنائي، يتبين لنا استقلال التشريع الجنائي في الفقه الإسلامي، بل وتفوقه - كما يقول الدكتور علي بدوي - أيضا على غيره من التشريعات القديمة والحديثة، وذلك في مواضع عدة، ومنها[٣]:

---

(١) راجع العدد الخامس من السنة الأولى، الصادر في نوفمبر سنة ١٩٣١م، ص ٧٢٣ وما بعدها.

(٢) البحث المذكور، ص ٧٣٤ ٧٣٥.

(٣) البحث نفسه، ٧٣١.

(أ) نظام الحسبة، وهي وظيفة اجتماعية في العصر القديم تقابل وظيفة النيابة العمومية في العصر الحديث.

(ب) نظام العقاب بالتعزير، وهو أن يترك تحديد العقوبة - نوعاً ومقداراً - إلى القاضي؛ فيحكم بما يراه تبعاً لما يظهر له من ظروف كل جريمة، وحالة المجرم ونفسيته، ودرجة ميله للإجرام. وهو نظام يمتاز به الفقه الإسلامي وحده، وينادي به كبار العلماء الجنائيين في العصر الحديث، حتى تكون العقوبة محققة للغاية من تشريعها.

١٤٠- ومن هاتين المقابلتين في الناحية المدنية والناحية الجنائية، يقرر الأستاذ الباحث ما يأتي:

(أ) إنه «يتحتم القول بأن الشريعة الإسلامية اتخذت نشأة خاصة وكياناً منفصلا عن قانون الرومان، وأن ما زعمه بعض علماء الغرب من نسبة قواعدها إلى مصدر روماني إنما هو زعم واهم. بل، يصح القول بأن الشريعة الإسلامية بدأت بما لم يصل إليه القانون الروماني إلا بعد انقراض دولة الرومان ذاتها، وبعد أن مرَّ قانونهم في أزمان غير زمانهم وعملت فيه عقول غير عقولهم»[١].

(ب) «وإن الشريعة الإسلامية تشمل من مبادئ العقوبة ونُظُمها ما لا يقل، في سعة النطاق وفي تهذيب الفكرة، عن أحدث المبادئ والنظم الوضعية، ومنها ما لم يكن له مثيل في نظم العقوبة الرومانية»[٢].

١٤١- وبعد هذا البحث القوي المُركَّز، الذي يستند إلى مقارنات مادية موضوعية كما رأينا، نجد المسألة يتناولها عرضًا هنا وهناك بعض كبار رجال القانون في مصر، ونجتزئ بالإشارة إلى الأستاذ الدكتور شفيق شحاته، والأستاذين الدكتور عبد الرزاق السنهوري وأحمد حشمت أبو ستيت.

(١) فالدكتور شفيق شحاته يقول في بعض ما كتبه: «وإذا أردنا المقارنة من حيث قيمة النظم القانونية، وجدنا التشريع الإسلامي قد سبق التشريع الروماني في

---

(١) البحث السابق، ٧٣٥.

(٢) نفسه، ١٣٦.

تقدير بعض المبادئ العظيمة؛ ومنها مبدأ انتقال الملكية لمجرد الاتفاق(*)، ومبدأ سلطان الإدارة، ومبدأ النيابة التعاقدية(١).

كما يقول، وهو بصدد بحث «نظرية النيابة» في العقد بطريق الوكالة أو الفضالة: «ومبدأ النيابة هذا لم يصل إليه التشريع الروماني إلا بعد جهاد عنيف، وهو قد بقي مجهولاً من التشريع الفرنسي القديم. أما الفقه الإسلامي، فقد قال بالنيابة التامة. وبالنيابة التامة إلى حدود بعيدة جداً»(٢).

ولذلك حُقَّ له أن يقول في موضع آخر(٣)، بعد أن قرر أنه من العبث الاستناد إلى التشابه بين بعض الأفكار للقول باتحاد المصدر والاستمداد، وأن المهم هو الدراسة الموضوعية نفسها: «ونلاحظ هنا فقط فشل المحاولات، التي ظهرت قديمًا وحديثًا، لإثبات استمداد التشريع الإسلامي من القانون الروماني»، إلى آخر ما قال.

(ب) والأستاذان الدكتور السنهوري والدكتور حشمت أبو ستيت، عقدا مقارنة في صفحتين بين الشريعة الإسلامية والقانون الروماني، وقد جاء في هذه المقارنة ما ننقله حرفيًا أيضا:

«لم تسلك الشريعة الإسلامية في نحوها الطريق الذي سلكه الفقه الروماني؛ فإن هذا القانون بدأ عادات كما قدمنا، ونما وازدهر من طريق الدعوى والإجراءات الشكلية. أما الشريعة الإسلامية، فقد بدأت كتابًا مُنَزَّلا ووحياً من عند الله، ونمت وازدهرت من طريق القياس المنطقي والأحكام الموضوعية... إلا أن فقهاء المسلمين امتازوا على فقهاء الرومان، بل امتازوا على فقهاء العالم، باستخلاصهم أصولا ومبادئ عامة من نوع آخر؛ هي أصول استنباط الأحكام من مصادرها، وهذا ما سموه بعلم أصول الفقه»(٤).

(*) أي بلا حاجة لإجراءات رسمية وأمور شكلية.
(١) النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الإسلامية، الجزء الأول ص ٢٠١.
(٢) نفسه، ص ١٦١.
(٣) نفسه، ص ٧.
(٤) أصول القانون، ص ١٣٢.

١٤٢- وبعد ما تقدم كله، نرى - تقريراً للحق وتقديراً للبحث والجهد - أن نشير في شيء من البسط إلى بحث ظهر أخيراً للدكتور صوفي حسن أبو طالب، في هذه الناحية؛ فقد خص المسألة موضوع البحث بالفصل الأخير من كتابه: «تاريخ النظم القانونية والاجتماعية» وقد استغرق هذا الفصل ثلاثا وأربعين صفحة، ولهذا أتيح له أن يتناولها من جميع أطرافها.

إنه يقول في مستهل بحثه: «هل اشتُقت قواعد الشريعة الإسلامية وأحكامها من القانون الروماني، أو على الأقل هل تأثرت به؟ وهذا الموضوع - رغم أهميته الفائقة - لم يفز بعناية الباحثين. والذين بحثوه (يريد الغربيين) رغم قلتهم، اختلفوا فيما بينهم، وتأثر كل منهم بمعتقداته وآرائه الشخصية، وانساقوا وراء المظاهر الكاذبة، فجاءت نظرياتهم هزيلة وضعيفة بحيث لا تستطيع الوقوف على قدميها أمام النقد والتفنيد السليم»(١).

وبعد أن استعرض في سرعة آراء العلماء الغربيين الذين قالوا باستمداد الفقه الإسلامي من القانون الروماني، على اختلافهم اعتدالا وغلوًّا في مدى هذا الاستمداد، نراه يقرر «أن الشريعة الإسلامية نشأت مستقلة عن القانون الروماني، ومصادر الشريعة وطرق تفسير قواعدها تختلف عن مثيلتها عند الرومان، والهيكل القانوني الشرعي مخالف كل المخالفة للهيكل القانوني الروماني، وأخيراً لا تقيم الشريعة الإسلامية حدوداً فاصلة بين القانون والأخلاق كما هو الشأن في القانون الروماني. وسنعرض لكل موضوع من تلك الموضوعات في مبحث مستقل، لكي نبين أن الشريعة الإسلامية لم تتأثر بالقانون الروماني»(٢).

١٤٣- وقد أوفى بما وعد، وردَّ على حجج القائلين بالتأثر والاستمداد بعد أن استعرضها؛ هذه الحجج التي لا تقوم - كما ذكرنا من قبل - إلا على التقاء الفقه الإسلامي بالقانون الروماني في البلاد التي فتحها المسلمون، وعلى التشابه بين بعض قواعد الفقه ونظمه، وقواعد القانون ونظمه.

ثم أخذ بعد هذا، في بيان الاختلاف بين مصادر القانون البيزنطي وطرق تفسيره، وبين مثيل ذلك في الفقه الإسلامي، وأن للفقهاء المسلمين طرقهم الخاصة

(١) تاريخ النظم، ص ١٩٤.

(٢) نفسه، ص ١٩٦.

التي لم يسبقهم إليها أحد كما هو مبين تفصيلا في كتب علم «أصول الفقه»، ليصل من ذلك إلى تقرير أن للفقه الإسلامي نشأة مستقلة وبعيدة عن التأثر بالقانون الروماني[(١)].

١٤٤- وفي البحث الذي عقده لبيان اختلاف «الأفكار القانونية والهيكل القانوني» في الشريعتين[(٢)]، نراه - آخذاً نفسه بالتدليل الموضوعي - يشير بإيجاز إلى الاختلاف البيِّن بين نُظم الفقه الإسلامي فيما يختص بما نسميه هذه الأيام بالأحوال الشخصية، وبين مثيلاتها في القانون الروماني، وهذا ما يقطع بانبتات الصلة بين التشريعين.

فالشريعة الإسلامية لا تعرف نظاماً شبيهاً بذلك النظام الروماني الذي يعطي لرب الأسرة حقوقًا تمتد إلى أموال أفراد أسرته وأشخاصهم، كما لا يعرف القانون الروماني نظام تعدد الزوجات، ولا أن للذكر مثل حظ الأنثيين في الميراث.

كما لا يعرف القانون الروماني المركز الممتاز الذي تتمتع به المرأة المسلمة في استقلالها بالتصرف في مالها الخاص مثلا، ولا حالة مرض الموت الذي يحدّ من أهلية المريض به في تصرفاته.

١٤٥- وبعد ذلك، تناول بالبحث مبادئ معينة تعتبر مُثلا واضحة لاختلاف الأفكار القانونية والهيكل القانوني في كلا التشريعين: الروماني والإسلامي، مما يدل دلالة قاطعة على نفي تأثر الثاني بالأول واستمداده منه، ونشير إلى بعض هذه المبادئ:

(أ) مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد على ما يريده المتعاقدان، وهو مبدأ كان القانون الروماني يجهله طيلة مراحل تطوره، إذ كان لا يعرف سوى مجموعات معينة من العقود. وهو إن كان قد تطور في هذه الناحية، إلا أنه «استمر مشبعاً بتلك الفكرة التي تقضي بأن العقد لا يكون جديراً بحماية القانون إلا إذا توافرت له العناصر التي تؤهله للاندراج تحت إحدى المجموعات المعروفة»[(٣)].

(١) تاريخ النظم، ص ٢٠٥ وما بعدها.
(٢) نفسه، ص ٢١٥ وما بعدها.
(٣) نفسه، ص ٢٣٤ وما بعدها.

على حين أن هذا المبدأ مسلَّم به في الفقه الإسلامي منذ أول نشأته، وذلك بنص القرآن وسنة الرسول ﷺ، على ما هو معروف، وبذلك خلص هذا الفقه المجيد من الرسميات والشكليات التي نعرفها عن القانون الروماني.

(ب) مبدأ التفرقة بين الحقوق العينية وبين الحقوق الشخصية، وهي تفرقة تعتبر من المبادئ الأساسية التي تميز القوانين الحديثة التي ترجع إلى القانون الروماني، بينما لا تعرفها الشريعة الإسلامية بهذه الصورة.

(جـ) مبدأ النيابة في العقود، وقد ذكرنا هذا المبدأ وسابقه من قبل، عن الدكتور شفيق شحاته، فلا حاجة للكلام فيه.

(د) وفي حقوق الارتفاق، وسيأتي بيانها في القسم الثاني من كتابنا، نرى فرقًا هامًا أيضًا فيها بين تصور القانون وتصور الفقه الإسلامي لها، ولهذا الفرق نتائجه[1]، وسيأتي بيان ذلك في موضعه في القسم الثاني إن شاء الله تعالى.

وبهذا أخيراً، خلص للدكتور صوفي الاستدلال لما جهد في إثباته، وهو عدم تأثر الفقه الإسلامي بالقانون الروماني، بَلْهَ استمدادَه إلى أكبر الحدود كما يقول بعض الغربيين.

١٤٦ - هذا، وقد كان يمكن أن نقف عند هذا الحد، بعد أن بأن الحق الذي هُدِينا إليه في هذه المسألة التي اشتجر فيها الخلاف، لولا أننا رأينا أن نختم البحث فيها بذكر رأي أحد العلماء الغربيين أنفسهم، وهو رأي يتفق مع ما انتهينا إليه، وكفى به شاهداً!.

ذلك، بأن الأستاذ «فتزجيرالد - S.V. Fitz Gerald» نشر بحثا في هذه المسألة بالإنجليزية في يناير عام ١٩٥١م في مجلة علمية معروفة[2]، وهو بحث يقوم على الطريقة التاريخية المقارنة الموضوعية التي لا بد من انتهاجها للوصول إلى الحق في مثل هذه المسائل التي تتطلب الأناة في البحث، واصطناع المنهج العلمي

---

(١) نفسه، ص ٢٣٤ وما بعدها.

(٢) تفضل بترجمته لي صديقي الدكتور عبد الحليم النجار الأستاذ بكلية الآداب بجامعة القاهرة.

الصحيح بكل دقة فيها، وعنوان هذا البحث هو: الدَّين المزعوم للقانون الروماني على القانون الإسلامي(١).

١٤٧- وقد رأينا، حرصًا على الدقة العلمية وقصداً لإبراز فكرة الكاتب، أن نأتي على الموضوعات التي تعنينا من بحثه ملخصة تلخيصاً دقيقاً، مستعملين عباراته نفسها؛ ولذلك نترك الآن الحديث له، إذ يقول:

لقد كان من «فون كريمر» و «سانتلانا» بعض ملاحظات نفاذة، ولكنهما لم يتابعا البحث على وجه منهجي. وعلى وجه العموم، كانت طريقة معالجة هذا البحث، حتى عند بعض الكتاب البارزين بحق. منحصرة في جمع قائمة من المشابهات، الحقيقية أحيانًا وإن كانت سطحية على وجه العموم، ثم في ادّعاء أن هذه المشابهات في ذاتها دليل على أن النظام المتأخر زمنًا مستعير من المتقدم، وهذه طريقة غير علمية.

وكان من ذلك، أننا وجدنا أنفسنا في النهاية مزودين بتقريرات مثل: إن القانون الإسلامي ليس إلا القانون الروماني في قالب عربي، ومثل: إن العرب لم يضيفوا شيئًا ما إلى القانون الروماني ما عدا قليلا من الأخطاء.

١٤٨- وإن الكُتَّاب الثلاثة الذين ترجع إليهم هذه النظرة المتلقاة عمومًا. بالقبول هم: الأستاذ شِلْدُون إيموس، وسواس باشا، وجُولْد تسيهر العالم الضليع في علوم العربية.

والأستاذ «إيموس» (١٨٣٥ - ١٧٨٦م) من بين هؤلاء الثلاثة، ربما كان أبرز مواطن إنجليزي في جيله، إلا أنه كان يعمل في حقل يكاد يجهله تمامـاً، وكان سواس باشا موظفا مسيحيا ممتازاً في الدولة العثمانية، ويبدو أنه لكونه أحد الباشوات قد افُترض أنه خبير في القانون الإسلامي! على أنه كان ذا عقلية غير علمية ولا دقيقة، كما كان مدفوعاً في كتاباته بغرض سياسي خاص، وهو إظهار أن القانون الإسلامي كان قابلا دائماً للمؤثرات الغربية كما يود هو أن يكون.

(١) راجع S.V. Fitz gerald: The alleged debt of Islamic law to Roman law, in Law quaterly Review, Vol 67. January 1951, p. 81-102.

وقد ختم الكاتب بحثه بتعليقات طويلة ذكر فيها المراجع التي رجع إليها. ونرى عدم ضرورة أن نأتي بذلك هنا.

أما «جـولد تسيهـر» فهو من أعظم الأسـماء في الدراسات العـربية؛ ولكن نلاحظ أن الحجج التي تـقدم بها في هذا الموضـوع، الذي نحن بصدد بحثـه، قد اطَّرحها هو نفسه في كتبه المتأخرة والأجدر بالاعتبار[١].

١٤٩- ونبدأ بعد هذا، بالقول بأن بعض الـكاتبين في هذا الموضوع يزعمون بقاء المدارس الفقهـية للقانون الروماني حتى جاء العـرب وأفادوا منها، ويبنون هذا الزعم على أسس واهية. ومن هذه الأسس التي يقـيمون عليهـا أسطورة بقاء هذه المدارس إلى هذا الحين، ملاحظة عابرة كتبها «فون كريمر» أشار فيها إلى إفادة اثنين من فقهاء المـسلمين، وهما الأوزاعي والشافعي من مدرسة «بيـروت» الرومانية في سورية[٢]. ومن المفـيد، أن تعـرف كيف نشـأت هذه الأسطورة، وكيف تم لهـا النمو.

لقـد أشار ذلك المؤرخ في كـتابه «تاريخ الحـضارة في الشـرق»[٣]، إلى أن الأوزاعي والشافعي وُلدا في سورية، فلا ريب أنهما كـانا خبيرين بكثير من المبادئ البيزنطية - الرومانية في القانون، هذه المبادئ التي بقيت في صورة قانون العادات.

وقد نمت كلمة «لا ريب» لدى المؤرخين التالين، فـصارت «من المعترف به»؛ كما نمت كلمة «قانون العادات»، فصـارت «التشريع البيزنطي»! بل انتقلت عند أحد الكتاب إلى حكم جازم بأن الشافعي «كما هو مشهور درس القانون في بيروت»!.

١٤٩- أما الأوزعي، الابن البكر لأمـة هندية، فقد قضى حيـاته في سورية وفي بيروت بوجه خاص. ولكن لا يعرف كثيـر عنه، والنقول عنه متعارضة، وقد اختفت مدرسته سريعاً، وتأثيره - إذا كان له أدنى تأثير - لا نجد له مظهرا.

وفيما يختص بالشافعي، فقد ولد في غزَّة من فلسطين، لكنه حمل في سِنٍ جد مبكرة إلى مكة حـيث نشأ بها. وكانت له رحـلات إلى بغداد، لا إلى بيروت أو غيرها من مدن سورية.

---

(١) نتجاوز بـعد هذا، عن الجانب بالقانون الرومـاني وما صار إليه هو ومـدارسه، وذلك من النظرة التاريخية القيمة التي أوردها الباحث.

(٢) توفي أبو عمرو عبد الرحمن الاوزاعي عام ١٥٧هـ، وتوفي الشافعي عام ٢٠٤هـ.

(٣) الترجمة الإنجليزية بقلم خدابكش عام ١٩٢٠م ص ٤٤٧.

على أنه بصفة عـامة، إذا استثنينا الأوزاعي وحده، لم يُقم واحـد من كبار الفقهاء زمن الأمويين والعباسيين في سورية، على خلاف ما يذكره سواس باشا من أن مؤسسي الفـقه الإسلامي عَلّموا وعملوا في سـورية. بل كانت المدينة والكوفة موطنـهم الأول، ثم بعد ذلك بغـداد في حالة أبي حنيـفة وأصـحابه وأحـمد بن حنبل، وبغداد والقاهرة في حالة الشافعي.

١٥١- ونعود من جديد إلى «جولد تسيهر»، الذي ذكر اسمه على أنه مرجع علمي أعظم كـثيراً من إيموس وسـواس باشا، وعلى أنه يتـفق معـهما فـي تقرير استـعارة الفـقه الإسلامي من القـانون الروماني. ولكن علينا أن نـلاحظ قبل كل شيء، إنصافا لهذا العالم نفسه، أنه يبدو أنه رجع عن آرائه التي يستندون إليها، إذ لا وجود لها في مصنفه العظيم: العقيدة والشريعة في الإسلام(١).

وعلى كل، فقد نشر لهذا الأستـاذ في الولايات المتحدة عام ١٩٠٧م، مقال بعنوان: أصول الفـقه الإسلامي، وفـيه أحصى مـشابهات بين القـانونين الروماني والإسلامي، وادّعى أنها يجب أن تكون راجعة إلى استـعارة مباشرة. وفي مقالاته بدائرة المعارف الإسلامـية، أحصى هذه المشابهـات، ولكن لم يَدَّع أنها دليل على الاستعارة. وفي كتابه: دراسات إسلاميـة، لا يوجد لها ذكر، وفي كتاب: العقيدة والشريعة، كما لاحظنا آنفا، رجع عنها جميعا.

١٥٢- ولكن، بما أن اسمه قـد ذكر مستندا على أي وجه من الوجـوه، فقد صار ضروريا ترتيب ما أصدره من أحكام في هذه المسألة، ثم يكون الجواب عنها، وهذه الأحكام هي:

(أ) إن الفقه الإسلامي نشأ في القرن الثاني من الهجرة.

(ب) كلمة «فـقه»، هي ترجمـة لكلمة «prudentis»، فكلتاهمـا معناهـا التعقل والفهم.

(ج) المزاوجة بين قـانون مكتوب وآخر غيـر مكتوب، مأخـوذة عن القانون الروماني.

---

(١) ترجمت هذا الكتاب إلى العربية مع آخرين، ونشرته دار الكتاب المصري عام ١٩٤٦م.

(د) كلمة «رأى» في الفقه الإسلامي، هي ترجمة حرفية للاصطلاح اللاتيني.

(هـ) المبدأ المعروف في الفقه الإسلامي باسم: المصلحة المرسلة أو الاستصلاح، هو مبدأ المنفعة العامة عند الرومان.

والآن، فلنتناول هذه الأحكام حكما حكما بالإيضاح والمناقشة، وبذلك يتبين وجه الحق في كل منها.

١٥٣- عن الحكم الأول[(١)]، نرى أنه ليس هناك داع للشك في الرواية الواضحة البعيدة عن الاحتمالات؛ هذه الرواية التي تنسب تجديد الفقه الإسلامي إلى زيد بن ثابت وأبي موسى وابن مسعود والخليفتين عمر وعلي، وكلهم صحابي للرسول ﷺ، في أثناء الخلافة الراشدة، أي في الثلاثين سنة التالية لوفاة الرسول.

وإذاً، يكون حكم «إيموس» بأن الصحابة لم يكن لديهم الفراغ ولا القدرة العقلية المطلوبة، ولا ذلك الاستعداد الذي يوجد عند من يُطلب منهم بناء نظام فقهي مصفًى، حكما يتناسب طابعه السطحي العام مع عدم دقته؛ فإن عرب مكة والمدينة كانوا يعيشون مجتمعين في المدن منذ قرون قبل النبي ﷺ، بكل ما تشتمل عليه الحياة المدنية. والتفرقة بين الفقهاء والقانونيِّين، ورجال الكلام، والأمراء وقادة الحرب، يرجع تاريخها إلى بدء الإسلام تماما؛ وتعاليم عمر - التي تضمنها كتابه المعروف في القضاء - إلى القاضي أبي موسى يعتقد أنها صحيحة النسبة، وليست روحها مقتبسة من الرومان.

وعلى الرغم من أن الكُتاب والمعلمين الأوَل للتشريع الإسلامي، الذين وصلت إلينا كتبهم، أي أئمة المذاهب الفقهية الأربعة، يُعَدُّون من القرن الثاني للهجرة، فإن من المؤكد أن محصولا كبيراً من العمل التشريعي ينبغي أن يكون سابقاً عليهم[(٢)].

(١) يراد بهذا الحكم، فيما نعتقد، تقرير أن الفقه الإسلامي لم يظهر إلا بعد ان نضج تأثر الفقهاء المسلمين بالقانون الروماني الذين التقوا به في مواطنه التي فتحوها.

(٢) ارجع إلى بحثنا «فقه الصحابة والتابعين»، وهو الحلقة الاولى من سلسلة محاضرات في الفقه الإسلامي، نشر معهد الدراسات العربية العالية بجامعة الدول العربية عام ١٩٥٤م، ومنه يتبين أن التراث الفقهي قبل الائمة الاربعة كان تراثا ضخما وكبيراً حقا.

١٥٤- وعن الحكم الثاني، نلاحظ أن كلمة «فقه» الإسلامية لم تنشأ عن كلمة Prnbentia اللاتينية التي معناها الفهم أيضاً، بل إن الحق أن نرى في اتحاد مدلول هاتين الكلمتين دليلا عما يسميه «سانْتِلانا» بحق: الاتحاد العقلي للعقل الإنساني.

وإنه في الواقع، نرى كل النظم القانونية تعتمد ألبتة على استعمال العقل للفهم، فلماذا نقول بالاستعارة في هاتين الكلمتين، وبخاصة أننا قدمنا أن العرب لم تكن لديهم فرصة الاستعارة مباشرة عن اللاتين!

١٥٥- وعن الحكم الثالث، وهو أن وجود قانون مكتوب وآخر غير مكتوب[١] قد أخذ عن القانون الروماني، نلاحظ أن التمييز بين قانون مكتوب وقانون غير مكتوب، كما ورد عند جُوستِنْيان، هو التمييز بين قانون يستمد قوة نفاذه من الإصدار التشريعي عن طريق بعض الأشخاص أو الهيئات الصانعة للقانون، وبين قانون يستمد هذه القوة من العادات أو الأعراف المتغلغلة في القدم.

أما التمييز بين النص والقياس في الفقه الإسلامي، فهو التمييز بين قانون أساسي وبين استنتاج منطقي مما يفهم من النص؛ فليس هناك شيء مشترك بين الأمرين، أي في القانون الروماني والفقه الإسلامي، عدا مجرد التقسيم إلى قانون يُعمل بنصه وآخر يُعمل بروحه ومفهومه لا بحروفه.

وبعد ذلك، فهذا نُمُو طبيعي يحصل أيضا في أنظمة أخرى حيث لا مجال للبحث عن كونها مستعارة من «رومة»، كما في التمييز الإنجليزي مثلا بين القانون العام العادي وبين القانون المكتوب.

١٥٦- وفيما يختص بأن كلمة: (رأي) في الفقه الإسلامي هي ترجمة حرفية للاصطلاح اللاتيني وهو الحكم الرابع من أحكام جولد تسيهر، نلاحظ أنه

---

(١) يراد هنا بالقانون المكتوب في الفقه الإسلامي، النصوص التشريعية عن الكتاب والسنة، وبغير المكتوب ما كان عن القياس مثلا.

ربما اقتدى الفقهاء المسلمون بأهل الرأي غير العرب، ولكن ذوي الرأي هؤلاء لم يكونوا رومانيين، بل كانوا يهودا من فقهاء التلمود(١).

ومع هذا، فإنه يبدو أن اصطلاح أهل الرأي، قد أطلق في الأصل على مدرسة أبي حنيفة، على سبيل النبز من المعارضين لها. ومن ذلك يظهر أن الفقهاء المسلمين، كأمثالهم في العالم كله، رفضوا الاعتراف بصنع القانون على أساس رأيهم الشخصي حتى ولو فعلوا ذلك في الواقع.

١٥٧- وأخيراً نصل إلى الحكم الأخير، وهو أن المبدأ المعروف في العربية باسم: مصلحة أو استصلاح، هو المبدأ الروماني: المنفعة العامة. وهنا نقرر أن المنفعة العامة لم تكن بحالٍ مبدأ معترفاً به في نحو القانون الروماني. وأول ظهورها باسم مبدأ (ولكن مبدأ قانوني مختلف تماماً) حصل بين رجال مدارس القرون الوسطى.

ولكنه كان مبدأ في القانون اليهودي، كما في «المِشنا» حيث وردت عبارة: «على سبيل الاحتياط للصالح العام» فيما لا يقل عن اثني عشر موضعاً. وإن «المدينة» التي كانت مهداً للقانون الإسلامي، وهو في أعظم نموه، كانت على مقربة من اليهود، ولكن على بعد ساحق من المؤثرات الرومانية(٢).

---

(١) راجع بحثنا: محاضرات في الفقه الإسلامي، فقه الصحابة والتابعين، ص ١٨ وما بعدها؛ ففيه دليل قاطع على الإذن في عهد الرسول ﷺ باستعمال الرأي الذي صار القياس فيما بعد، وإذاً فلم يكن الفقهاء المسلمون في حاجة لاستعارة هذا الاصطلاح (نعني الرأي) عن الرومان أو اليهود. والتلمود هو المؤلف الذي يشمل القانون المدني والديني لليهود، وهو ملحق بأسفار التوراة الخمسة الاولى. وقد تم وضعه في ألف عام.

(٢) لم يكن الفقهاء المسلمون في حاجة ما للأخذ عن اليهود كذلك في هذه الناحية أيضا، وذلك مع وجود كتابهم وسنة نبيهم، وفيهما ما يرشد إلى ضرورة رعاية المصلحة العامة، والنصوص في ذلك كثيرة فنكتفي بذكر بعضها:
فالقرآن يقول: ﴿... ما يُرِيدُ اللهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ ... (٦)﴾ [المائدة]. وفي الحديث: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»، وفي الأثر: ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وقد ورد أنه ﷺ ما خيّر بين أمرين إلا اختار أيسرهما.

والفكرة التي يريد «جولد تسيهر» أن يبنيها على كلامه السابق، هي أن الفقهاء المسلمين قد استعاروا من مرحلة قديمة من تاريخ التشريع الروماني الأداة العقلية التي بنوا بها نظامهم القانوني، وهي فكرة ضلال برمّتها من الوجهة التاريخية كما أوضحناه بالدليل.

١٥٨- هذا، وبعد أن تكلم الباحث على أحكام «جولد تسيهر» هذه، وردّ على كل منها على النحو الذي عرفناه، نراه يزيد رأيه إيضاحًا وقوة من ناحية التأمل والتفكير القوي العميق، وذلك من هذه النواحي:

(أ) اللغة الفقهية الإسلامية.

(ب) الكتابة والاعتداد بها أو عدم الاعتداد.

(ج) اختلاف الطابع والمقصد في كل من القانون الروماني والفقه الإسلامي.

ولندع الآن كما فعلنا من قبل، الأستاذ الباحث يتكلم بنفسه عن كل من هذه النواحي.

١٥٩- عن الناحية الأولى، نرى أنه إذا استعيرت فكرة عند شعب إلى شعب آخر فالمعتاد أن يكون المظهر الذي عرفت به كذلك، ولهذا نرى كلمات ومصطلحات غير قليلة تدل على نظم وأفكار خاصة، دخلت لهذا السبب من اللغة الإغريقية في القانون الروماني، وكذلك قانون «التلمود» مليء بالكلمات والمصطلحات الإغريقية واللاتينية.

أما في الإسلام، فلا يكاد يوجد لفظ واحد مستعار من اللاتينية أو الإغريقية في جميع القاموس الضخم للقانون الإسلامي، إلا إذا استثنينا في الواقع كلمة: «قانون» التي تدل على تنظيم الإدارة أكثر من دلالتها على التشريع وإنه لا يوجد في جميع الأدب الفقهي الإسلامي أدنى ذكر لمصدر روماني علمي لا سبيل إليه، وهذا أيضا وحده مما ينفي فكرة كل استعارة مباشرة أو مقصودة من القانون الروماني.

١٦٠- ومن الناحية الثانية، نرى أن الكتابة لم تكد تحتل منزلة ما في القانون الإسلامي قبل العثمانيين، بل كل عمل قانوني كان ينبغي أن يحصل شهود متى

كان ذلك ممكنا، أي فيما عدا حالة الأصم والأبكم طبعا، وكان من ذلك أن قيمة الشهادة الكتابية أقل من الشهادة الشفوية، وأن فكرة التوثيق - أي تصديق شاهد على وثيقة ما بواسطة توقيعه - غير معروفة بالكلية عند فقهاء الشريعة في القرون الأولى للنظام الإسلامي.

والتضادّ بين هذا الوضع وبين فكرة الوثيقة المعينة على نحو خاص كما في الوصية الرومانية بشهودها السبعة أو وثيقة الطلاق العبرية، ينفي تَوّاً فكرة الاستعارة المزعومة. والشريعة الإسلامية تبتعد بذلك عن قانون العادات المصري أيضاً، كما تشهد أوراق البردي بذلك، ففي ذلك القانون كانت عقود الإيجار والزواج وغيرهما من العقود تتم قانونا بوساطة جمع من الشهود الموثقين.

إنه من ذلك كله، نرى أنه لا داعي مطلقًا لافتراض أحد المصادر المقصودة للفقه الإسلامي كانت شيئاً آخر غير ما قاله الكتاب المسلمون بكل دقة، والقول بغير ذلك يكون افتراضًا لا حقيقة له وقولاً بغير علم.

١٦١- وأخيراً، فإننا نرى بالدليل القاطع أن الشريعة الإسلامية تختلف أساساً في طابعها ومقصدها عن القانون الروماني. إن هذا الأخير، حتى حالة كونه أقرب ما يكون إلى التجرد والطابع العلمي البحت، هو قانون قانونيين.

أما الشريعة الإسلامية، فهي نظام من المسائل الفقهية الدقيقة نُظر إليها من حيث علاقة النفس الإنسانية الخاصة بالله، ولهذا تشمل ما يسمى «العبادات» من صلاة وصوم وزكاة وحج ونحو ذلك. وحتى عند ما تعالج المسائل المدنية، كالبيع والرهن مثلا، نراها كثيراً ما تسمح بمظهر الاتفاق بين الطرفين فيما بينهما على وجه يجعل لها صبغة دينية.

وهذا، بالإضافة إلى ما سبق، يقطع كما ذكرنا مراراً، بنفي الأخذ أو الاستمداد من القانون الروماني كما زعم ذلك كثير من الباحثين بغير سند أو دليل حاسم مقبول.

١٦٢- وبعد! لقد طال الحديث في هذه المسألة أكثر مما كان ينبغي في هذا المدخل، ولكن عذرنا أن المشكلة أثارت كثيراً من الجدل قديماً وحديثاً، وأن الذين تناولوها بالبحث من الغربيين لم يكونوا جميعا مخلصين للحق، كما لم يتبعوا

جميعًا المنهج العلمي الصحيح الذي يوصل للحق في نفسه، ومن ثم جاءت أحكام أكثرهم سطحية وبعيدة عن الصواب.

ويعتقد، بعد الذي قدمناه، أنه قد وضح بالأدلة التاريخية والموضوعية أن الفقه الإسلامي مستقل في نشأته وأصوله، وأنه لم يكن محتاجًا للأخذ أو الاستمداد عن الرومان أو غير الرومان، على الرغم مما يوجد من تشابه في بعض القواعد أو بعض الأحكام، هذا التشابه الذي يفسره تشابه العقل الإنساني رغم اختلاف بيئات الزمان والمكان.

٦- أقسام الفقه وفروعه

شمول الفقه:

١٦٣- الفقه الإسلامي نظام شامل بلا ريب، فهو يحكم الإنسان وتصرفاته في كل حالاته؛ في خاصة نفسه، وفي صلته بالله تعالى، وفي علاقاته بالمجتمع الذي يعيش فيه، وفي علاقات الأمة أو الدولة الإسلامية بالدول الأخرى، فهو ينظم كل هذه العلاقات، وذلك ببيان القواعد التي تهيمن عليها وتحكمها على اختلاف أنواعها.

وذلك يرجع بلا ريب، إلى أن الإسلام ليس عقيدة دينية فقط، بل هو دين ودولة، بكل ما تتسع له هذه الكلمة من معنى ومدلول، والواقع يؤيد هذا الذي نقول. فكان لا بد إذاً، من أن يكون في الفقه الأحكام والنظم الفردية التي تقوم عليها كل هذه العلاقات، من عامة وخاصة، سواء في ذلك ما يتصل بالفرد أو المجتمع أو الدولة.

إهمال الفقهاء للتقسيم:

١٦٤- إلا أن الفقهاء المسلمين لم يعنوا ببيان أقسام هذا الفقه وفروعه، بل نجد في هذه الناحية إهمالا كبيراً. ولذلك يجد الباحث عناء شديداً إذا أراد بيان هذه الأقسام والفروع، أو إذا أراد معرفة مكان المسائل التي يعنى بها هذا الفرع أو ذلك من فروع القانون الوضعي.

وقد كان على فقهاء هذا العصر، أو العصور القريبة السابقة، أن يعنوا بهذه الناحية، فيرتبوا الفقه حسب موضوعاته المتمايزة، كما نعرفها في القوانين الحديثة؛ وبهذا كانوا يؤدون خدمة عظيمة للفقه نفسه بتيسير الإفادة منه، كما كانوا يقدمون عونًا للباحثين أنفسهم، سواء كانوا من رجال الفقه أو القانون.

محاولات للتقسيم:

١٦٥- ومع هذا، فإننا نجد من الفقهاء من ذكر شيئاً من أقسام الفقه، إلا أن ما نراه من هذا هو من القلة والتعميم بدرجة لا تعين الباحث، ولا تطلعنا بيسر على ما يحتويه هذا الفقه الشامل الكامل من النظم والأقسام والفروع المختلفة، وكان ما فعلوه على هذا النحو أو مثله:

(١) فالعلامة محمد أمين الشهير بابن عابدين، يذكر أن مدار أمور الدين على الاعتقادات، والآداب (يريد الأخلاق)، والعبادات، والمعاملات، والعقوبات، والأولان ليسا من الفقه. والعبادات خمسة:

الصلاة، والزكاة، والصوم، والحج، والجهاد، والمعاملات خمسة: المعاوضات المالية، والأمانات[١]، والزواج وما يتصل به، والمخاصمات[٢]، والتركات. والعقوبات خمسة: القصاص، وحد السرقة، وحد الزنا، وحد القذف، وعقوبة الردة عن الإسلام[٣].

(ب) وإذا كان ابن عابدين، وهو من الأحناف، يقسم الفقه هكذا، فإن أصحاب الشافعي يجعلون أقسامه الكبرى التي تعتبر أركاناً له أربعة: وهي العبادات، والمعاملات، والزواج وما يتصل به، والعقوبات. وذلك لأن من الأحكام الشرعية ما يتعلق بأمر الآخرة وهي العبادات[٤]، أو بأمر الدنيا. ومن هذه

---

(١) من العقود التي هي أمانات: الوديعة والعارية.

(٢) يريد الدعوى والقضاء ونحو ذلك.

(٣) حاشية ابن عابدين، جـ١: ٥٦. وقارن هذا بما جاء في جـ٣: ١٤٤، من أن الحدود - وهي داخلة في العقوبات - ستة أنواع، فتكون العقوبات أكثر من خمسة ومن ستة قطعا.

(٤) من المعلوم أن العبادات يراد بها أولا شكر الله على نعمه وثوابه في الآخرة، ولكن لها مع ذلك منافع في الدنيا، وهذا ما يعتبر نوع تعلق بأمور الدنيا أيضا.

ما يكون القصد به بقاء الشخص وهي المعاملات، أو بقاء النوع باعتبار المنزل وهي الزواج وما يتصل به، أو باعتبار المدينة وهي العقوبات[1].

عبادات ومعاملات:

١٦٦- وعلى كل، فإن الفقهاء مجمعون على أن الفقه ينقسم أولا إلى هذين القسمين الكبيرين: عبادات ومعاملات، وذلك للفرق الكبير الواضح بينهما. وهذا الفرق يرجع إلى أن المقصود الأصلي في العبادات شكر الله والتقرب إليه ونيل ثوابه في الدار الأخرى، على حين أن القصد الأول في المعاملات قضاء مصالح الإنسان المختلفة التي لا تتحقق إلا بها.

ومع هذا، فإن الباحث في كتب الفقه الإسلامي على اختلافها يلاحظ أنه كثيراً ما يذكر في قسم المعاملات أبواب ومباحث هي أدنى إلى العبادات، وذلك مثل: الوقف، والعتق، والقرض، والأضحية. وهم يذكرون لهذا الصنيع أسباباً، مختلفة، وكلها يرجع إلى وجود مناسبات قوية أو ضعيفة اقتضته.

الاختلاف في الترتيب:

١٦٧- والفقهاء بعد اتفاقهم جميعًا على تقديم قسم العبادات بالبحث في مؤلفاتهم، يختلفون فيما بعد هذا القسم اختلافاً كبيراً في ترتيب أبواب الفقه وفروعه في هذه المؤلفات. فكل أصحاب مذهب من المذاهب الأربعة لهم في كتاباتهم ترتيب خاص، ولكل من هذه الطوائف وجهة نظر خاصة تصدر عنها في هذا الترتيب، ويكفي البحث في فهارس هذه المؤلفات لإدراك ما نقول[2].

---

(١) كشاف اصطلاحات الفنون، للتهانوي، المجلد الأول مادة: «علم الفقه» ص ٣٧.
وانظر مثل هذا الترتيب في مرآة الأصول، للعلامة ملا خسرو، جـ٢: ٤١٧. وراجع مجلة الاحكام الشرعية، فقد جاء هذا التقسيم بالمادة الأولى منها.

(٢) ونحب أني نذكر هنا ملاحظتين: الاولى، أن أصحاب المذهب الواحد قد يختلف بعضهم عن بعض أيضا في الترتيب؛ والثانية، أننا لن نذكر فيما نمثل به فيما يلي إلا الأبواب الهامة في الفقه. أي سنتجاوز عن كثير من الأبواب فلا نذكرها، لأن غايتنا إعطاء فكرة عامة عن ترتيب بعضهم لأبواب الفقه واختلافهم في ذلك.

فمن الأحناف - مثل علاء الدين الكاساني صاحب البدائع - من يذكرون بعد العبادات الزواج وما يتصل به[1]؛ الإجارة، البيوع، الشركة، والمضاربة وهي نوع من الشركات، الدعوى والشهادة والقضاء، الحدود، والسير أو الجهاد، والجنايات، والوصايا، ومنهم؛ من يقدم الشركة عن البيوع، وجمهرتهم، يذكرون المواريث أو الفرائض في آخر ما يكتبون.

والشافعية يذكرون بعد العبادات: البيوع وسائر عقود المعاوضات، ثم الفرائض والوصايا، والنكاح، والجنايات، والسِّير أو الجهاد، والقضاء، والشهادة، والدعاوى والبينات.

والمالكية، يذكرون العبادات، ثم الجهاد، والزواج، والبيوع، والقضاء والشهادات، والحدود، والوصايا والفرائض.

وأخيراً، نجد الحنابلة يذكرون الجهاد بعد العبادات الأربع المعروفة، والبيوع، والوصايا والميراث، والنكاح، والجنايات، والحدود، والقضاء والدعاوى والبينات.

الفقه وفروع القانون:

١٦٨ - من المعروف أن القانون الوضعي لا يتعرض لصلة العبد بربِّه، على حين أن الفقه الإسلامي يحتفل بهذه الناحية، ويوليها أكبر عناية، ولهذا يقدم بحث العبادات على سائر البحوث الأخرى كما رأينا. ونحن لا نجد ضرورة هنا للكلام عليها.

ويكفي أن يرجع الباحث لأي كتاب في الفقه ليعرف ما يريد عن أنواع هذه العبادات - الصلاة والزكاة والصوم والحج - من ناحية أزمان فرض كل منها، وأدلة تشريعها من الكتاب والسنة، وحِكَم تشريعها، وكيفية القيام بها، إلى غير ذلك كله مما يتناوله البحث فيها.

إنما المقارنة تكون فيما عدا العبادات، أي فيما نسميه المعاملات بأوسع معاني هذا الاصطلاح؛ وبذلك تشمل ما يسمى اليوم بالأحوال الشخصية، وإن كان القانون المدني في مصر ترك دراسة هذه «الأحوال الشخصية» للفقه الإسلامي.

---

(١) والبعض يذكرون الجهاد بعد العبادات لأنه منها، ثم يذكرون بعده الزواج وما يتصل به من الطلاق والنفقة إلى آخره.

ونعني هنا بكلمة «مقارنة»، التعريف بالمواضع التي تدرس فيها مسائل فروع القانون المختلفة في كتب الفقه الإسلامي، وسنأخذ فيها بادئين بفروع «القانون الخاص» أولا، لننتهي بفروع «القانون العام» أخيرا[1].

القانون الخاص[2]:

١٦٩- الفرع الأول لهذا القانون، هو القانون المدني الذي يعتبر أصل القانون الخاص بجميع فروعه الأخرى، وهو لا يتناول في مصر إلا ما يدخل في نطاق «المعاملات»، لأنه ترك «الأحوال الشخصية للفقه الإسلامي كما ذكرنا، فهو يبحث أولا في الأشياء والأموال، وهذا من باب التمهيد لقسميه الكبيرين: الالتزامات أو الحقوق الشخصية، والحقوق العينية الأصلية والتبعية.

وهذه المسائل جميعها، نجدها فيما يسمى «المعاملات» في كتب الفقه الإسلامية ولكن يجب أن نذكرها هنا، أننا لا نجد عناوين خاصة لبحث الأشياء والأموال في هذه المؤلفات، ولكنها تجيء متفرقة هنا وهناك في تضاعيف أبواب أخرى، كما سنعرف ذلك فيما يأتي في القسم الثاني من هذا الكتاب.

١٧٠- والقانون التجاري هو ما يختص بالحياة التجارية، فيحدد القواعد التي تنظم التجارة والتجار في هذه الناحية. وهو لهذا يشمل أحكام الشركات المختلفة، والإقفال التجاري، والسمسرة والعمولة، والأوراق التجارية، وإفلاس التاجر وما يترتب عليه.

والمسلمون كان لهم بلا ريب تجارات واسعة بين أنحاء العالم الإسلامي المترامي الأطراف، من الدار البيضاء بأقصى المغرب إلى الهند والصين بالشرق الأقصى. كما كان منهم تجار مستقرون في بلاد معينة، وآخرون ينتقلون هنا وهناك في ذلك العالم الممتد الفسيح.

(١) رأينا، رغبة في إفادة القراء من غير طلاب القانون، الإشارة إلى تعريف كل من هذه الفروع ومسائله وعلى من يريد الاستزادة مراجعة أي كتاب من كتب المدخل للقانون؛ مثل أصول القانون للأستاذين السنهوري وحشمت أبو ستيت، ومحاضرات في المدخل للقانون للدكتور حسن كيرة.

(٢) الضابط الذي يميز بين قسمي القانون: العام والخاص، هو وجود الدولة باعتبارها صاحبة السلطان في العلاقات التي ينظمها القانون، وهذا هو القانون العام؛ أو عدم وجودها بهذا الاعتبار، وهذا هو القانون الخاص.

ولكن هل كان عندهم نُظم وقوانين خاصة بالتجارة والتجار؟ لا نظن، فإن القانون التجاري لم ينفصل عن القانون المدني الوضعي إلا من قريب؛ بل إن «أكثر الأمم تقدمًا في التجارة، وهي إنجلترا والولايات المتحدة، لا تفرق بين المعاملات المدنية والمعاملات التجارية»(١).

ومع ذلك، فإننا نجد من الفقهاء - على اختلاف مذاهبهم - عناية بالشركات وكيفية تكوينها وشروط وأحكام كل منها؛ بل إنهم قد أفردوا لنوع من هذه الشركات بابا خاصا، وهي المضاربة أو القراض(٢)، وهي عقد شركة يكون فيها المال من رجل والعمل من آخر، ثم يقتسمان الربح مناصفة أو أثلاثا كما يشترطان(٣).

والبحث في التفليس وأحكامه، يذكره كثير من الفقهاء بهذا العنوان، بل جاء ذكره في كثير من مجموعات حديث الرسول ﷺ، إلا أنه في كتب الأحناف يذكر شيء من أحكامه في باب الحجر(٤).

وكذلك نجد بعض الفقهاء يذكرون عرضا دفاتر التجار والاحتجاج بها، ولم أجد من ذكر شيئا من هذا أصالة وقصدا. وليس لنا أن نعجب من هذا، مادام الأصل في الإثبات في الفقه الإسلامي هو البينة، أى شهادة الشهود، ولذلك نجد من الفقهاء عامة، العناية بباب الشهادة(٥).

---

(١) أصول القانون، ص ٢٨١.

(٢) ويسمي بعض الفقهاء هذا العقد «معاملة أيضا». وتسميته مضاربة ترجع إلى أن العامل يضرب (أي يسير) في البلاد ابتغاء الربح، وتسميته قراضا أو مقارضة ترجع إلى أن رأس المال يقدمه أحدهما كأنه قرض الشركة.

(٣) ذكر صاحب البدائع، الشركة والمضاربة متتاليين: جـ٦: ٥٦، ٧٩. وراجع شرح الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه جـ٣: ٣٤٢ وما بعدها في الشركة، جـ٤: ٥٠٤ في المضاربة. وذكر ابن رشد الحفيد في بداية المجتهد، القراض جـ٢: ٢٣٣ وما بعدها، ثم الشركة ص ٢٤٨ وما بعدها فاصلا بينهما بباب المساقاة.

(٤) راجع بداية المجتهد، جـ٢: ٢٨٠ وما بعدها؛ نهاية المحتاج. ج٣: ٤٠٨ وما بعدها الوجيز للشافعي، جـ١: ١٧٠ وما بعدها؛ المغني لابن قدامة، جـ٤: ٣٠٨ وما بعدها.

(٥) راجع ابن عابدين (في باب القضاء)، جـ٤: ٣٦٧ - ٣٦٨، في الكلام على دفتر الوجيز للشافعي، جـ١: ١٧٠ وما بعدها؛ المغني لابن قدامة، جـ٤: ٣٠٨ وما بعدها.

١٧١- وقانون المرافعات هو مجموعة القواعد التي تنظم ما يجب اتخاذه من أعمال وإجراءات لتطبيق أحكام القانون المدني والتجاري، يشمل - فيما يشمل - تتبع الدعوى منذ رفعها إلى تنفيذ الحكم فيها.

وفي هذا نجد الفقهاء يذكرون أبواب القضاء والدعوى والشهادات[1]، فيتعرضون في ذلك للدعوى وما يجب أن تكون عليها وكيف يكون السير فيها، وللقضاء في الموضوعات المختلفة وكيف يكون، ولبيان من يصح أن يكون خصما تتوجه إليه الدعوى ومن لا يصح أن يكون خصما، إلى نحو ذلك كله من البحوث الخاصة بالدعوى والقضاء والأحكام وتنفيذها.

١٧٢- والدولي الخاص هو مجموعة القواعد العامة التي تبين القانون الواجب التطبيق، من بين قوانين بلدين أو أكثر، في قضية فيها عنصر أجنبي. ثم المحكمة المختصة بالفصل في النزاع، في قضية يتنازع الاختصاص فيها قضاء بلدين أو أكثر. ومن المفهوم أن المراد بالبلد في هذا الموضوع، هو البلد الذي له سيادة معترف بها فعلا وقانونا.

وقد كان للمسلمين بطبيعة الحال اتصالات ومعاملات مع غيرهم، وهؤلاء يجعلهم الفقهاء أصنافا ثلاثة: حربيون، مستأمَنون، ذِمِّيون. فالأولون هم الذين يقيمون في غير دار الإسلام ولم يدخلوا إلينا بأمان منا، ومن يليهم هم الذين يجيئون إلى دار الإسلام بأمان يصدره الإمام أو من له حق إصداره لهم، وهذا الأمان يكون محدد المدة طبعاً.

أما الذميون، فهم الذين يجيئون إلينا بأمان مؤبد ليقيموا بيننا؛ ومن ثم يلتزمون أحكام الدولة الإسلامية، أو - كما يقول الفقهاء - يكون لهم ما لنا من الحقوق وعليهم ما علينا من الواجبات، إلا بعض أمور تستثنى من هذه الواجبات وتلك الحقوق، حسب ما يذكر تفصيلا في كتب الفقه.

نستطيع إذاً، أن نقرر أن هؤلاء الأصناف الثلاثة يعتبرون فعلا أجانب في الإسلام حسب اصطلاحات الفقهاء المسلمين. أما حسب معنى مصطلح «أجنبي»

(١) على أن الشهادة تذكر في القانون المدني، لا التجاري، في باب الإثبات. وهو [illegible] فقهاء المسلمين هو المنطقي، لأنه لا يحتاج للإثبات إلا بعد رفع الدعوى أمام [illegible].

في القانون الدولي الخاص، هذا الأجـنبي الذي له مركز خاص يبحـثه وينظمه هذا القانون، «فإن عبارة مركز الأجنبي أصبحت تعني (أي فقط) مركز المستأمن في دار الإسلام؛ ذلك أن الذمي ليس أجنبيا، وأن الحربيين يقيمون بعيداً عن الإسلام»(١).

وإذا عرفنا ذلك كله، فهل لنا أن نقول بأن الفـقه الإسلامي تناول ما يتناوله اليـوم القانون الدولي الخـاص من مسـائل؟ نسـتطيع أن نجيب بالإيجـاب عن هذا السؤال وذلك في نطاق محدد بما كان عليه الواقع وطبيعة الأمور في تلكم الأيام.

لقد عنى الفقهـاء المسلمون، في كتب السير أو الجهاد، ببيـان القواعد العامة التي تحكم ما يكون من منازعات أو خصومات بـين الذميين والمستأمنين بعضهم مع بعض، أو بين صنف منهم وبين المسلمين، سواء أكـان هذا في الأموال أم النفوس أم الحدود الشرعية المعروفة، نعني الزنى وشرب الخمر والقذف والسرقة. ومن هذه القواعد عرفنا أن حكم المسـتأمن في هذا كله هو حكم الذمي، إلا في بعض أمور مستثناة يقتضيها الفرق بين الطائفتين(٢).

ومنها أيضا، نعرف أن القانون الواجب التطبيق في هذه الحالات هو القانون الإسلامي، لا قـانون الدولة التي يتبعهـا المستأمن، وذلك أمر بدهي. فـالمسلمون يرون - بحق - أن شريعتـهم خاتمة الشرائع الإلهية، فهي الشـريعة التي تسوي بين الناس، وتحقق العدالة - لا العدل فقط - بينهم في أكمل صورها. فضلا عن أنها شريعـة عالمية أبدية تخـاطب الناس كافة في كل قـطر وفي كل زمن، ومن ثم فلا تقبل أن يزاحمها قانون آخر في دار الإسلام نفسها.

---

(١) الدكتور احمد مسلم، القانون الدولي الخاص، جـ١: ٣٣٣.

(٢) راجع «سير الاوزاعي» في الجزء السابع من الام للشافعي، جـ٧: ٣٢٥ - ٣٢٦، اختلاف الفقهاء للطبري، كتاب الجهاد، ص ٥٤ - ٥٧، المغني لابن قدامة الحنبلي، جـ٨: ٤٠٠-٤٠٢، ٥٣٥: الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه، جـ٣: ٢٥٦- ٢٥٧، ٢٢٩ و جـ٤: ١٠٨؛ بدائع الصنائع للكاساني، جـ٧: ١١٣؛ تفسير القرطبي، جـ٦: ١٨٢ وما بعدها، في تفسير قوله: ﴿... فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم ... (٤٢)﴾ [المائدة]. الآية.

«وهكذا - كما يقـول الدكتور أحمد مسلم بحق - يكون مـا يسمى بالقانون الدولي الخاص، وخـاصة تنازع القـوانين، في قوانيننا الوضعـية، له مـا يقابله في الفقه الإسلامي، وإنما تختلف الصياغة التشريعية»، إلى آخر ما قاله[1].

القانون العام:

١٧٣- هذا القسم ينظم هذه القوانين:

(أ) الدولي العام، وهو مـجموعة القـواعد التي تنظم روابط الدول بعضـها ببعض في حالات السلم والحرب والحياد.

(ب) الدستوري، وهو الذي يحـدد شكل الدولة، وينظم سلطاتها العامـة وعلاقات بعضها ببعض وعلاقاتها مع الأفراد، كما يقرر حقوق الفرد في الدولة.

(ج) الإداري، وهو مجـموعة القواعـد التي تنظم حركة السلطة التنفـيذية. ويلحق به القانون المالي، فهو فـرع منه يقتصر من السلطة الإدارية على تنظيم الناحية المالية منها.

(د) الجنائي، وهو الذي يبين الجرائم المعـاقب عليها، وقدر العـقوبة في كل منها، فهو يحدد علاقة الفرد بالدولة من ناحية الأعمال المنهي عنها.

١٧٤- ونستطيع أن نقول بأن الناحية الـدستورية والإدارية والمالية تبحث في كتب خاصـة بها تحت عنوان: الأحكام السلطانية، أو السـياسة الشرعـية، أو نحو هذا وذاك مما يؤدي هذا المعنى العـام الذي يراد به: كيـف تساس الدولة سيـاسـيا وإداريا وماليا. ومن هذه المؤلفات القيمة في موضوعها، نذكر:

(أ) الأحكام السلطانيـة والولايات الدينية، لأبـي الحسن البـصري الشافـعي الشهير بالماوردي المتوفى عام ٤٥٠ هـ[2].

(ب) السياسـة الشرعية في إصلاح الراعي والرعيـة، للعلامة تقي الدين بن تيمية الفقيه الحنبلي المجدد المشهور.

---

(١) القانون الدولي الخاص ـ١: ٥٨.

(٢) بحث هذا المؤلف الثقة الثبت في كتابه هذا مسائل كثيرة، ونذكر منها هذه المسائل: الإمامة أو رياسة الدولة ولاية القضاء والحسبة والمظالم، الجهاد وما يتصل به، الزكاة والخراج، إحياء الموات والمياه وأحكامها، الحدود والتعزير: وكتاب الأحكام السلطانية للقاضي أبي يعلى [illegible]

(ج) الأحكام السلطانية للقاضي أبي يعلى الحنبلي المتوفى عام ٤٥٨ هـ.

(د) سراج الملوك لأبي بكر الطرطوشي المالكي الأندلسي.

(هـ) كتاب الخراج، للإمام أبي يوسف صاحب الإمام أبي حنيفة.

(و) كتاب الخراج، ليحيى بن آدم القرشي.

(ز) الأموال، لأبي عُبَيْد القاسم بن سلام.

وكل هذه الكتب مطبوعة بمصر، وفي متناول كل من يريد الإفادة منها، إلا أن حظ الناحية الدستورية والإدارية في كتابي الخراج هذين قليل جداً، والناحية المالية فيهما هي التي لها الحظ الأوفر.

ومسألة رياسة الدولة الإسلامية، وهي ما تسمى «بالإمامة الكبرى»، من مباحث الفقه حقيقة، ولذلك عنى بها الفقهاء الأولون. إلا أنها أصبحت تبحث في علم «الكلام»، لظهور اعتقادات فاسدة فيها مثل الطعن في الخلفاء الراشدين، فأصبح علماء الكلام هم الذين يدرسونها للرد على هذه الطعون التي لا أساس لها[1].

١٧٥- وكان من الضروري أن يهتم الفقهاء المسلمون بالمسائل التي هي موضوع القانون الدولي العام هذه الأيام؛ وذلك لأنه كان من الضروري مواجهة الأمم والدول الأجنبية في الحرب، واتصالهم بهم أحياناً في حالة السِّلْم، فكان لابد من وضع قواعد لما يكون عن ذلك كله. وهذه القواعد ترجع في أصلها إلى القرآن نفسه (سورة الأنفال وسورة التوبة)، وإلى أحاديث الرسول، وآثار الصحابة رضوان الله عليهم[2].

ونجد هذا في أبواب السِّير والجهاد من كتب الفقه، فكل مؤلف فقهي ترى فيه جانبًا كبيراً خاصًا بهذه الناحية. كما نعني كتب الخراج، أي الكتب الخاصة بنظام الدولة المالي، بشيء من هذه الناحية أيضا.

(١) راجع حاشية ابن عابدين، جـ١ : ٣٨٤.

(٢) راجع «الوحي المحمدي» الشيخ رشيد رضا، ص ٢٧١ وما بعدها، وتفسير سورة الأنفال وسورة التوبة من «تفسير المنار» له أيضا، ففيهما بيان طيب لهذه القواعد الخاصة بالحرب وسياستها وبالسلم والحياد والمعاهدات إلى آخره.

على أن هناك من الفقهاء القدامى والمتأخرين من أفرد دراسة أحوال السلم والحرب بمؤلفات خاصة؛ ومنهم الإمام محمد بن الحسن الشيباني صاحب الإمام أبي حنيفة، وعبد الرحمن بن محمد الأوزاعي الدمشقي المتوفى عام ١٥٧ هـ ببيروت، فلكل من منهما كتاب خاص في السير[١].

١٧٦- ومن الخير أن نذكر هنا أن المؤرخين، مسلمين أو مستشرقين، كثيرا ما يُعنَون بهذه النواحي التي سبق الحديث عنها، أي النواحي السياسية والإدارية والمالية والعلاقات الدولية العامة. ومن المؤرخين المسلمين الذين عاصرناهم، المرحوم الشيخ محمد الخضري في كتاب «تاريخ الأمم الإسلامية» وهو من جزءين؛ والمرحوم الشيخ عبد الوهاب النجار في كتابه: «تاريخ الإسلام»، هذا الكتاب الذي لم يُقَدر له أن يكتب منه إلا الجزء الأول الخاص بالخلفاء الراشدين[٢].

ومن المؤرخين غير المسلمين الذين عنوا بالحضارة الإسلامية بخاصة، الأستاذ «آدم متز - Adam Mez»؛ فقد ألف كتاباً اسمه: الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري من جزءين، وقد طبع بالقاهرة سنة ١٩٤٧، ١٩٤٨م.

---

(١) توفي الإمام محمد بن الحسن الشيباني عام ١٨٩هـ ويسرنا أن نقرر هنا أنه بفضل كتاباته في موضوعات القانون الدولي العام، وبخاصة في كتابه: السير الكبير، عرف الأوروبيون له منزلته في هذه الناحية فاعتبروه الأب للقانون الدولي العام، وتألفت لذلك «جمعية الشيباني للقانون الدولي» من جماعة منهم ومن أغراضها دراسته ودراسة مؤلفاته، ولا سيما كتابه المذكور الذي طبعت ترجمته إلى التركية لأول مرة عام ١٨٢٥م.

وقد جاء في رسالة سكرتير هذه الجمعية، هذه الرسالة التي أرسلت للمعاهد العملية العالية في مصر وغير مصر ومنها جامعتنا: «إن الإمام الشيباني خليق بأن يأخذ مكانه الحق بين رواد القانون الدولي العالميين».

فهل آن أن ترفع الغشاوة عن قلوب وعيون أبناء الإسلام والعروبة، وذلك حتى يعرفوا قدر أئمتهم وأسلافهم من الأولين، وحتى يقبلوا على دراسة تراثهم الضخم في جميع نواحي الحضارة الإسلامية والعالمية التي أفاد منها الغرب في نهضة من قبل إلى حد كبير، وإن في ذلك لذكرى لمن كان له قلب أو ألقى السمع وهو شهيد!.

(٢) لذلك رأينا أنه من الواجب أن نخصص الفصل الرابع من هذا الكتاب للكلام بإجمال عن الجوانب الهامة من نظام الحكم والإدارة في الإسلام.

ففي هذا الكتاب الغني جداً بمراجعه الأصيلة من المؤلفات التاريخية والفقهية وغيرها، نجده يخصص الفصول السادس والسابع والثامن من الجزء الأول لبحث الإدارة، والوزارة والوزراء، والمسائل المالية وفيها الضرائب. ويخصص الفصل الخامس عشر للقضاء والقضاة.

ومع هذا، فإنه غني عن القول أن المؤرخين لا يُعْنون إلا بتقرير ما كان، دون ما يجب أن يكون، بينما الفقهاء يدرسون القواعد والنظم والقوانين التي كانت والتي ينبغي أن تبقى دائماً لأنها ترجع إلى صميم الشريعة الإسلامية.

١٧٧- وأخيراً، نصل إلى آخر فرع من القانون العام، وهو القانون الجنائي، وهنا نجد الفقهاء المسلمين يتكلمون في تفصيل عن الجرائم التي يعاقب شرعاً عليها، وعن العقوبات التي تقدَّر لكل منها، وذلك موضوع القانون الجنائي.

وقد عرض الفقه هذه الموضوعات في أبواب الجنايات والحدود وأحكام قطّاع الطريق، وهي أبواب ترد في كل كتاب من كتب الفقه، فلا حاجة للإشارة إلى مواضع كل منهما في هذا الكتاب أو ذاك. ومن المعروف أن معنى الحدّ، وجمعه حدود، هو عقوبة مقدَّرة من الشارع نفسه لجنايات معروفة لها خطورتها، وهي الزنى وشرب الخمر والسرقة والقذف.

ومما تقدم كله، نرى بوضوح أن الفقه الإسلامي قد عرض لكل مسائل القانون بفروعه المختلفة، وهذا أمر بدهي لا يحتاج إلى إيضاح أو تعليل؛ ما دام مما لا ريب فيه أن هذا الفقه قانون شامل كامل للأمة الإسلامية، ولكل أمة أخرى تريد الخير لنفسها في كل أحوالها.

٧- أسس التشريع العامة

عموم الشريعة الإسلامية

١٧٨- خلق الله العالم بعنايته، وأحاطه دائما برعايته، فلم يتركه بلا هداة يرشدون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر. فكان من رحمته وعدالته أن يرسل له الرسول بعد الرسول، وكان له من الأنبياء والرسل مالا يعرف عدَّتهم إلا هو العليم الخبير. وقد عرفت البشرية كثيراً من رسل الله هؤلاء، وكل كان يرسل إلى قومه أو أمته، فكان له عصره الموقوت وناسه المحدودون.

وظل الأمر على هذا النحو، حتى استعدت البشرية لتقبّل رسالة عامة، تظل أبد الدهر حتى يرث الله الأرض ومن عليها، وكانت هذه الرسالة هي الشريعة الإسلامية، بعد أن استنفدت كل الشرائع والديانات السابقة أغراضها، وأصبحت غير وافية بحاجات البشرية على اختلافها، فضلا عن أن تكون صالحة لكل عصر ومكان فيما يأتي من الزمان إلى يوم الدين.

١٧٩- وإذا كانت الرسالة الإسلامية ليس بعدها رسالة إلهية أخرى، وإذا كان رسولها هو خاتم النبيِّن كما جاء القرآن الكريم والحديث، وإذا كان من النتائج المنطقية لذلك أن أرسل للناس كافة كما يصرح القرآن الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه لأنه تنزيل من حكيم حميد - نقول إذا كان الأمر هكذا، وجب أن يكون ما فيها من تشريعات قد قامت على أسس تجعلها صالحة للناس عامة في كل مكان وزمان.

والأمر كذلك حقًّا؛ فإن هذه الشريعة، بما قامت عليه من أسس قوية ومَرِنة معًا، صالحة حقًّا لكل بلد وناس وعصر وآن. ولا نجد هنا ضرورة لتعداد هذه الأسس وشرحها في تفصيل، ولهذا نكتفي بالإجمال الذي فيه غَناء، وهذا يكون بالكلام عن هذه الأسس وحدها.

(أ) عدم الحرج ورفع المشقة.

(ب) رعاية مصالح الناس جميعاً.

(جـ) تحقيق العدل بل العدالة الشاملة.

وسنتكلم عن كل واحد من هذه الأسس الثلاثة كلمة، وذلك على هذا الترتيب.

عدم الحرج،

١٨٠- يقول الله تعالى (سورة المائدة م ٥/٦): ﴿... ما يُريدُ اللهُ ليجعل عليكم مِنْ حرجٍ... (٦)﴾؛ ويقول (سورة الحج م ٢٢/٧٨): ﴿... وما جعل عليكم في الدين

منْ حرجٍ ...(٧٨)﴾؛ ويقول (سورة الفتح ٤٨/ ١٧): ﴿لَيْسَ عَلَى الأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلا عَلَى الأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ ...(١٧)﴾. ويقول (سورة البقرة ٢/ ١٨٥): ﴿...يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ... (١٨٥)﴾، ويقول (سورة النساء م ٤/ ٢٨): ﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ وَخُلِقَ الإِنسَانُ ضَعِيفًا (٢٨)﴾.

وهكذا، نرى من هذه الآيات أن الله الرحمن الرحيم والعليم بتفاوت الناس صحة ومرضا وقوة وضعفاً، رفع عنا الحرج ودفع المشقة عن الناس جميعاً بعامة، وعن المرضى والمصابين بخاصة.

ولرفع الحرج والمشقة عنّا مظاهر كثيرة؛ منها ما هو في العبادات، ومنها ما هو في المعاملات، ومنها ما هو في العقوبات وما يتصل بها، ولنذكر مُثُلاً توضح كل من هذه النواحي.

١٨١- ففي العبادات، يرى أولا عدم كثرة التكاليف التي جاءت بالقرآن خاصة بها، حتى صار من اليسير القيام بها دون عنَت ولا مشقة، كما نرى إباحة قصر الصلاة حال السفر، والفطر للصائم إذا كان مريضاً أو على سفر، وهذا ما يجده منصوصاً عليه في القرآن، وإباحة التَّيمُّم بدل الوضوء للصلاة لمن لم يجد الماء أو كان في استعماله ضرر به، وتناول المحرم كالخمر ولحم الخنزير عند الضرورة.

بل، إن الله لم يفرض علينا الصوم إلا شهراً واحداً في العام، وهذا لما يعلمه الله فيه من جِهد الجسم والنفس، ومع ذلك أباح الفطر لمن يشق عليه الصوم كما ذكرنا من قبل(١). وفي الحج كثير من التكاليف البدنية والمالية، وفي ذلك بلا ريب مشقة على كثير من الناس، ولهذا لم يفرضه إلا مرة واحدة في العمْر كله، ثم لم يفرضه إلا على من استطاع إليه سبيلا(٢) والأمر كذلك في الزكاة، فلم

(١) راجع «الفروق للقرافي، جـ١: ١٥٤ وما بعدها، لمعرفة المشقة التي تسقط العبادة والمشقة التي لا تسقطها.

(٢) ورد أن الرسول ﷺ كان يعلم الناس فريضة الحج، فقد سأله رجل ثلاث مرات يقول: أكل عام يا رسول الله؟ والرسول ﷺ يعرض عنه، فسأله مرة رابعة، فقال الرسول ﷺ مجيبا له: «لا، والذي نفسي به لو قلت نعم لوجبت، ولو وجبت ما استطعتم! ذروني ما تركتكم فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم».

يفرضها إلا على القادر الذي يفيض ماله عن حاجته، وجعلها العشر أو نصف العشر فقط، وهذه نسبة تقل كثيراً عن أنواع من الضرائب التي تجعلها الحكومات الحديثة هذه الأيام[1].

١٨٢- وفي ناحية المعاملات نجد اليسر شاملا؛ فليس هناك إجراءات رسمية أو شكلية يجب اتباعها ليكون العقد صحيحا كما كان الأمر عند الرومان، بل تكفي في هذا رغبة المتعاقدين فقط كما هو معروف؛ ومن ثمَّ لا نجد في القرآن في جواز العقود إلا شرط الرضا، ومصداق ذلك الآية رقم ٢٩ من سورة النساء المدنية التي تقول: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ...(٢٩)﴾، فإن كلمة «تجارة» تشمل كل أنواع المعاملات.

ومن باب التيسير في المعاملات أيضا، ابتناء كثير من الأحكام على العُرف الصحيح شرعاً، وفي هذه ملاحظة لاختلاف العرف والعوائد باختلاف المكان والزمان، وسيجيء لذلك بيان وتفصيل في القسم الثاني من الكتاب.

١٨٣- وفي باب العقوبات، نجد أن منها ما يسمى في الفقه «بالحدود»، وهي عقوبات الزنى والقذف والسرقة وشرب الخمر، صيانة للنسل والعرض والمال والعقل. وفي هذا نجد الرسول ﷺ يقول: «ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم»، وفي بعض الروايات: «ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة»[2].

= وفي هذا، نزل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِن تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ وَإِن تَسْأَلُوا عَنْهَا حِينَ يُنَزَّلُ الْقُرْآنُ تُبْدَ لَكُمْ عَفَا اللَّهُ عَنْهَا وَاللَّهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ (١٠١) قَدْ سَأَلَهَا قَوْمٌ مِّن قَبْلِكُمْ ثُمَّ أَصْبَحُوا بِهَا كَافِرِينَ (١٠٢)﴾ [المائدة].

وللرسول غير هذا، أقوال وأقوال كثيرة تدعو كلها إلى التيسير على الناس ودفع المشقة عنهم، وفي هذا ما يدل على أن رعاية التيسير والتخفيف مقصوده من الشارع الحكيم.

(١) راجع «الموافقات» للشاطبي، جـ٢: ١٣٦ وما بعدها، حيث تكلم جيداً عن رفع الحرج في الشريعة الإسلامية عنا جميعا.

(٢) راجع «كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس» لإسماعيل العجلوني نشر مكتبة القدسي سنة ١٣٥١ بمصر، جـ١ ص ٧١، لمعرفة طرق هذا الحديث وما فيه من مقال.

وذلك ورد أن النبي ﷺ أتى بلص قد اعترف اعترافًا ولم يوجد معه متاع، فقال له: «ما إخالك سرقت»، قال: بلى (أي سرقت). فأعاد عليه مرتين أو ثلاثا، فأمر به فقطع[1] ولذلك أيضا، بسقط الحد عن السارق لما يقتات به حفظا لنفسه، إذا كان لا يجد شيئا غيره، وعمن سرق ما يَسُدُّ حاجته من مال يدعى أن له حقا فيه.

١٨٤- هذا ومن دلائل اعتبار التيسير في التشريعات من أسس الشريعة الإسلامية، أن الله تعالت حكمته تفضل ورفع عنا تكاليف كثيرة شاقة وعقوبات شديدة ضربها على اليهود جزاء بغيهم وعدوانهم، وفي ذلك نزلت هذه الآيات:

(أ) ﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَن سَبِيلِ اللَّهِ كَثِيرًا ﴿١٦٠﴾﴾ [النساء].

(ب) ﴿وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفُرٍ وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا أَوِ الْحَوَايَا أَوْ مَا اخْتَلَطَ بِعَظْمٍ ذَٰلِكَ جَزَيْنَاهُم بِبَغْيِهِمْ وَإِنَّا لَصَادِقُونَ ﴿١٤٦﴾﴾[2] [الأنعام].

(جـ) ﴿...وَرَحْمَتِي وَسِعَتْ كُلَّ شَيْءٍ فَسَأَكْتُبُهَا لِلَّذِينَ يَتَّقُونَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَالَّذِينَ هُم بِآيَاتِنَا يُؤْمِنُونَ ﴿١٥٦﴾ الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوبًا عِندَهُمْ فِي التَّوْرَاةِ وَالْإِنجِيلِ يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ ... ﴿١٥٧﴾﴾ [الأعراف].

وإذا وضعنا هذه الآيات بجانب آية أخرى يخاطب بها رسول المسلمين، وهي قوله تعالى: ﴿...قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُوا مِن رَّحْمَةِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يَغْفِرُ الذُّنُوبَ جَمِيعًا إِنَّهُ هُوَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ ﴿٥٣﴾﴾ [الزمر]، نلمس أي رحمة ويسر خص بهما عباده المسلمين المؤمنين به وبما أنزل على رسله!

---

(١) سنن أبي داود، جـ٤: ١٩٠-١٩١.

(٢) ذل ذي ظفر: كل ما له إصبع أو مخلب أو حافر، كالإبل والسباع والطيور والحوايا: الأمعاء.

هنا رحمة وسعت كل شيء، ودعوة إلى التوبة التي تمحو الذنوب؛ وهناك، أخذٌ بالعقاب الغليظ المتعدد الألوان! هنا، تحليل للطيبات من الرزق، فلا تحريم إلا للخبائث كالخمر والميتة والخنزير، ووضع لما كان على اليهود من إصْرٍ وأغلال! وهناك، هذا الإصر وهذه الأغلال تُضرب عليهم في صور تكاليف ثقيلة وتشريعات شديدة! فهل بغد هذا يُسْر وتيسير!.

فقد ذكر المفسرون للإصر معاني كثيرة، وكلها ترجع إلى الأمر الغليظ الصعب؛ فمنها، أنه المسخ قردَة وخنازير، وأنه الذنب ليس توبة له ولا كفارة(١). وقد بُين الإصر في مكان آخر بأنه التشريعات الشديدة، وذلك مثل أن الجزء النجس من الثوب يجب قرْضه، وتحريم الانتفاع بغنائم الحرب، وتحريم العمل يوم السبت، وعدم قبول «الدية» بدل القصاص، والأمر بقتل أنفسهم علامة لتوبتهم(٢) وهذا كله، فضلا عن تحريم ما حُرِّم عليهم من لحوم بعض الحيوانات وشحوم بعض آخر على ما ذكرنا من قبل.

رعاية مصالح الناس جميعا:

١٨٥- إنه ليكفينا هنا أن نرجع إلى ما ذكرنا من قبل عن «نزعة الفقه الجماعية»(٣)، ففيه غناء - أى غناء! - في بيان مقصد التشريع الإسلامي الأول، وهو تحقيق المصالح الحقيقية للناس لا فرق بين جنس وجنس وأمة وأخرى. ومن ثم جاء في القرآن الكريم أنه أُنْزِل رحمة للعالمين ما دام رسوله كان رسولا للناس كافة. وهنا، يظهر فرق واضح بين التشريع الإسلامي وبين القانون الوضعي لهذه الدولة أو تلك من دول الأرض جميعاً. إن كلا منهما يسري في حق جميع المخاطبين بأحكامه؛ ولكن المخاطبين بأحكام القانون محدودون بحدود الإقليم، أو بجنس الدولة التي يعتبر القانون قانوناً لها، على حين أن الأمر ليس كذلك في الشريعة الإسلامية.

١٨٦- ذلك بأن مبدأ سريان القانون حتى يعم جميع المخاطبين به، يكون على أحد هذين النوعين:

---

(١) تفسير القرطبي، جـ٣ ٤٣٠.

(٢) نفسه، جـ٧: ٣٠٠. ومن المفهوم أن الأمر على غير ذلك كله في شريعتنا السمحة المعتدلة

(٣) ص ٦٦ وما بعدها.

(أ) سريان إقليمي، وهو ما يعبر عنه بمبدأ إقليمية القانون Territorialite de la loi، فيطبق على كل المقيمين في هذا الإقليم من وطنيين وأجانب، ولا يطبق على من يوجد خارجه وإن كان مواطنا.

(ب) سريان شخصي، وهو ما يعرف بمبدأ شخصية القانون Personnalite de la loi فيطبق على كل المواطنين حتى من كانوا خارج الوطن، ولا يطبق على الأجانب المقيمين في الوطن(١).

أما الأمر في التشريع الإسلامي، فهو مختلف عن ذلك تماما إلا في بعض الحالات المستثناة، وهذا من ناحيتين:

(أ) إن المسلمين جميعا مخاطبون بالتشريع الإسلامي، مهما كانوا في أي بلد من بلاد الله، وهذا ما يخرجه عن نطاق «الإقليمية»؛ وذلك لأن الإسلام يعتبر المسلمين جميعا أمة واحدة بنص القرآن، وإن تعددت أوطانهم التي استحدثت أخيرا(٢).

(ب) وبالنسبة لغير المسلمين، نرى أن الفقهاء قد اختلفوا في مسألة هل يعتبر «الكفار» مخاطبين بأحكام الإسلام من الإيمان والعبادات والعقوبات، أم غير مخاطبين بها جميعاً، أم هم مخاطبون بالبعض دون البعض. وفي هذا يذكر ابن عابدين ما نصه:

«الرأي المحرر في المنار وشرحه لصاحب البحر أن الكفار مخاطبون بالإيمان وبالعقوبات سوى حد الشرب (لاعتقادهم حلَّ الخمر) والمعاملات. وأما العبادات فقال السمرقنديون إنهم غير مخاطبين بها أداءً واعتقادا، وقال البخاريون إنهم غير مخاطبين بها أداء فقط، وقال العراقيون إنهم مخاطبون بهما (أى بالأداء والاعتقاد) فيعاقبون عليهما وهو المعتمد» ثم ذكر بعد ما تقدم بسطر واحد: «وحاصله، أن لهم حكمنا في العقوبات والمعاملات إلا ما استثنى، دون الإيمان والعبادات، فلا نطالبهم بهما وإن عوقبوا عليهما في الآخرة»(٣).

(١) راجع الدكتور حسن كيره، محاضرات في المدخل للقانون، ص ٢٦٨ وما بعدها، ومن المعروف أن القاعدة في القانون المصري هي إقليمية لتطبيق، ما عدا بعض مستثنيات.

(٢) وفي هذا، جاء قوله تعالى (سورة الأنبياء ك ٢١/ ٩٥): ﴿إِنَّ هَٰذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاعْبُدُونِ ﴿١٠٠﴾ [الأنبياء].

(٣) حاشية ابن عابدين، جـ٣: ٢٢٩.

والنتيجة لهذه الناحية وتلك، أن التشريع الإسلامي يعتبر سارياً في حق جميع المخاطبين به سرياناً إقليمياً وشخصياً معاً، إلا بعض ما استثنى وهو قليل.

١٨٧- وإذا كان الأمر كذلك، كان من الطبيعي أن يستهدف هذا التشريع مصلحة الناس كافة، لا فرق بين أجناسهم وأديانهم، وفي هذا يقول الإمام الشاطبي:

«إننا وجدنا (بالاستقراء) الشارع قاصداً لمصالح العباد، والأحكام العادية (أي أحكام المعاملات) تدور معه حيثما دار. فترى الشيء الواحد يُمنع في حال لا تكون فيه مصلحة، فإذا كان فيه مصلحة جاز؛ كالدرهم بالدرهم إلى أجل يمتنع في المبايعة، ويجوز فيه القرض؛ وبيع الرطب باليابس (كالتمر مثلا) يمتنع حيث يكون مجرد غرر وربا من غير مصلحة، ويجوز إذا كان فيه مصلحة راجحة» إلى آخر ما قال[1].

١٨٨- ومن المعروف أن المصالح تتضارب كثيراً، فربما كان الخير لهذا في ضرر يصيب ذاك، وهنا بينت الشريعة أنه يجب في هذه الحالات تقديم المصلحة العامة على الخاصة، وأن الضرر الأكبر يجب أن يزال بالضرر الأدنى، وفي هذا وذاك يقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضِرار»[2] ولكل من هاتين القاعدتين تطبيقات كثيرة، وقد ذكرنا بعضها في بحث نزعة الفقه الجماعية.

ونذكر من باب التطبيق أيضا، إباحة نزع ملكية بعض الناس، توسعه لطريق أو مجرى لنهر أو غير هذا وذاك من المنافع العامة، وإيجاب نفقة القريب المحتاج على قريبه، وإكراه المدين الموسر على الوفاء بدينه ولو بالحبس، وفرض الزكاة حقاً معلوماً في أموال الأغنياء للسائل والمحروم من الناس.

ومن باب التطبيق كذلك - لهاتين القاعدتين، ولقواعد عامة أخرى قام عليها التشريع الإسلامي يجيء ذكر بعضها فيما بعد - كان تحريم الربا، والقمار، وشرب الخمر، والخداع والتغرير في المعاملات، وأمثال هذا كله؛ وذلك حفظاً لمصالح

(١) الموافقات، جـ٢: ٣٠٥.

(٢) أخرجه أحمد بن حنبل وابن ماجه، ورواه مالك في الموطأ، وله طرق أخرى.

والعقل، وتدعيما للأخوة بين المسلمين والآخذين بهذه الشريعة العامة للناس جميعاً.

تحقيق العدل للناس عامة:

١٨٩- ما ينبغي لنا أن نقف هنا طويلا، فإنه ليس كالشريعة الإسلامية رعاية للعدالة لا للعدل فقط؛ ولم ترع هذا للمسلمين وحدهم، بل للناس كافة حتى للأعداء وإن كانوا في حالة حرب فعلية معنا، فإن هذه الشريعة قد بينت حقوق الفرد والجماعة أيا كان ذلك الفرد وهذه الجماعة، وعملت بأحكامها على صيانة هذه الحقوق لأربابها، وبذلك أصبح الكل آمنا على نفسه وماله وجميع حقوقه.

والقرآن الكريم - وكذلك سنة الرسول العظيم ﷺ طبعًا - حافل بالآيات التي ورد فيها الحث على العدل والأمر به والوعد بالإثابة عليه، وبالآيات التي ورد فيها تحريم الظلم والتنفير منه والتوعد بالعقاب الغليظ عليه. والذي يقرأ القرآن لهذه الناحية، يرى أنه أتى فيه كلمة «عدل» ومشتقاتها بالمعنى الذي نريد نحو ٢٠ مرة، وكلمة «ظلم» ومشتقاتها نحو ٢٩٩ مرة كما أتت فيه كلمة «عدوان» ثمان مرات! وكلمة «اعتدى» ومشتقاتها نحو ٢٠ مرة!.

١٩٠- ولنأت الآن ببعض هذه الآيات الآمرة بالعدل مع الأولياء والأعداء على حد سواء:

(أ) ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ... (٩٠)﴾ [النحل].

(ب) ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ... (٥٨)﴾ [النساء].

(جـ) ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدِلُوا... (١٣٥)﴾ [النساء][1].

---

(١) أي كراهة أن تعدلوا.

(د) ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾﴾ [المائدة].

من هذه الآيات، نرى مقدار حرص القرآن على إقامة العدل وعدم التقصير فيه، ولو اقتضانا ذلك أن نشهد به على أنفسنا وأقرب الناس إلينا، وعلى ألا يدفعنا بغض قوم إلى عدم العدل إليهم، وذلك لأن العدل هو الأساس المتين الذي لا تقوم الحياة والعالم بدونه.

١٩١- هذا، ونختم الحديث هنا بإيراد ملاحظتين، وبهما ينتهي هذا الفصل الأول من الكتاب، وهما:

(الأولى) إن الشريعة التي تقوم على فكرة العدل الكامل على هذا النحو، يجب أن تكون شريعة مثالية تنظر إلى الناس جميعا نظرة واحدة. فهم أمامها سواء لا فرق بين سيد ومسود ونبيل ووضيع؛ ومن ثم، فهي تعدل بينهم في أحكامها، هذه هي الشريعة الإسلامية.

إن هذه الشريعة لا تنظر بحال مّا إلى نبالة المولد، ولا إلى وجاهة الغنى والثروة، بل هي لا تعرف ميزانًا يتفاصل به الناس إلا التقوى والعمل الصالح؛ وفي هذا يقول القرآن العظيم: ﴿... إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ... ﴿١٣﴾﴾[الحجرات]، ويقول الرسول المصطفى ﷺ: «لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى».

أمام هذه الشريعة ليس إلا العدل المطلق بقدر ما يتاح لبشر، سواء في ذلك ما يقتضي الثواب أو ما يقتضي العقاب. ومن ذلك، أن أسامة بن زيد حِب الرسول ﷺ شفع لديه في المرأة المخزومية التي سرقت، مدفوعا من قريش، فقال الرسول: «يا أسامة، أتشفع في حد من حدود الله!» ثم قام فقال: «إنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها!».

(والثانية) إن القانون الوضعي يقتصر مبدئيًا على مجرد تحقيق العدل «Lajustice»، لا العدالة «L'equite»؛ لأن العدل يقتضي المساواة في الأحكام

على أساس الوضع الغالب في الحياة، من غير اعتداد بتفاوت الظروف أو اختلاف الجزئيات في الحالات المتماثلة، على حين أن العدالة تقتضي المساواة المجسمة الواقعية في المعاملة للحالات المتماثلة إذا تماثلت في ظروفها وجزئياتها الواقعية، وهذا النوع من المساواة لا يستطيع واضع القانون تحقيقه، لأنه لا يستطيع قبل وضعه للقواعد القانونية مقدماً بتلك الظروف أو الجزئيات الواقعية لكل من تلك الأوضاع والحالات المستقبلة[1].

هذا بينما واضع التشريع الإسلامي في أسسه وقواعده العامة وفي كثير من أحكامه التفصيلية، هو الله العليم بكل شيء والخبير بكل ما كان ويكون إلى آخر الدهر، فهو بلا ريب قادر على تحقيق العدل والعدالة معا.

---

(1) الدكتور حسن كيره، محاضرات في المدخل للقانون: ص ١٤-١٥.

الفصل الثاني

أهم المذاهب الفقهية وخصائصها

١٩٢- قلنا، فيما سبق إنه ظهرت مذاهب فقهية عديدة في دور نضج الفقه وكماله وتدوينه، والآن نذكر أنه يمكن حصر أهم هذه المذاهب هكذا:

١- **مذاهب سنية**: المذهب الحنفي وصاحبه، أصوله، تلامذة الإمام، وتدوينه. المذهب الشافعي ومؤسسه، أصوله، وتدوينه، وناشروه. المذهب المالكي ومؤسسه، أصوله، ورواته. المذهب الحنبلي وصاحبه، أصوله، تدوينه ونشره.

٢- **مذاهب شيعية**: مذهب الزيدية، مذهب الإمامية.

هذا، إذا استثنينا المذهب الإباضي الذي يدين به بعض من يسمون بالخوارج في جهات قليلة جداً من العالم الإسلامي.

٣- **مذاهب اندثرت**: مذهب الأوزاعي، مذهب الثوري، مذهب الليث بن سعد، المذهب الظاهري، مذهب الطبري.

وفيما يلي تفصيل ذلك:

١- المذاهب السنية الخالدة

المذهب الحنفي

صاحب المذهب:

١٩٣- هو الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان، بن ثابت التَّـيْمي الكوفي[١] وكان جده مملوكا لبني تَيْم الله بن ثعلبة، ثم أعتق فصار ولاؤه لهم، وقد ولد عام ٧٠هـ ثم توفي عام ١٥٠هـ.

وهو، كما يقول مؤرخوه الكثيرون، إمام أصحاب الرأي، وفقيه أهل العراق. أخذ علمه في الحديث والفقه عن كثيرين من أعيان العلماء، إلا أنه بصفة خاصة قد تفقه بحماد بن أبي سليمان الذي أخذ الفقه عن إبراهيم النخعي[٢].

وللإمام في الفقه منزلة لم يصل إليها غيره من معاصريه من كبار الفقهاء، بَلْهَ من أتى بعدهم، وهؤلاء المعاصرون هم: محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى، وكان قاضي الكوفة، وتوفي عام ١٤٨هـ، وسفيان بن سعيد الثوري، أحد أئمة الحديث، وقد توفي عام ١٦١هـ وشريك بن عبد الله النخعي، وقد ولي قضاء الكوفة للخليفة المهدي، وتوفي عام ١٧٧هـ بالكوفة.

وبلغ من سمو منزلة أبي حنيفة في الفقه أن قال الإمام الشافعي: الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة، كما قال غيره، موازنًا بينه وبين سفيان الثوري: «أبو حنيفة أفقه، وسفيان أحفظ للحديث»[٣]. وحين علم جريج بوفاته قال. «أي علم ذهب!»، ويذكر أبو عبيد أنه سمع الشافعي يقول: «من أراد أن يعرف الفقه فليلزم أبا حنيفة وأصحابه، فإن الناس كلهم عيال عليه في الفقه»[٤].

---

(١) اصله من الكوفة، إلا أن الخليفة المنصور العباسي استقدمه إلى بغداد حيث مات بها، تاريخ بغداد للخطيب، جـ١٣: ٣٢٤، وانظر فيما بعد ذلك ترجمته مطولة.

(٢) انظر تذكرة الحفاظ للذهبي، جـ١: ١٥٩؛ تاريخ بغداد للخطيب، جـ١٣: ٣٣٣ - ٣٣٤.

(٣) تذكرة الحفاظ، جـ١: ١٥٩-١٦٠، وانظر موازنة أخرى بينهما يرويها الخطيب، جـ١٣: ٣٤٣، وفيها جاء أن أبا حنيفة فقيه تام الفقه، وسفيان رجل متفقه.

(٤) تاريخ بغداد، جـ١٣، ٣٣٨، ٣٤٦، وانظر مفتاح السعادة ومصباح السيادة، جـ٢: ٧٠.

ومع أمانته في الفقه لم تكن بضاعته في الحديث مُزْجاة، فقد كان ثبْتًا فيما يروي من الحديث وعالمًا به، وفيه يذكر الخطيب البغدادي عن بعض من روى عنهم أنه قال: كان نعم الرجل نُعمان! ما كان أحفظَه لكل حديث فيه فقه، وأشدَّ فحصه عنه، وأعلَمَه بما فيه من الفقه[1].

١٩٤- ومن الطبيعي أن يكون بين أبي حنيفة وبين معاصريه من كبار رجال الحديث والفقه شيء من الوحشة. ومرجع ذلك لاختلاف نزعة أهل الحديث، ونزعة أهل الرأي وهو إمامه، أو للتنافس الذي يكون عادة بين المتعاصرين من العلماء. إلا أن مؤرخي هؤلاء الأعلام يحكمون دائمًا بالفَوْق لأبي حنيفة. وبخاصة إن كان الأمر أمْرَ الرأي والاجتهاد.

وهنا يحدّث ابن مقاتل أن ابن المبارك قال: «إن كان الأثر قد عرف واحتيج إلى الرأي، فرأي مالك وسفيان وأبي حنيفة، وأبو حنيفة أحسنهم وأدقهم فطنة وأغوصهم على الفقه، وهو أفقه الثلاثة»؛ ولذلك يذكر ابن المبارك أيضًا: «إن كان أحد ينبغي له أن يقول برأيه، فأبو حنيفة ينبغي له أن يقول برأيه»[2].

١٩٥- وكما كان إمامًا في الفقه، كان فَذًّا في الورع والخوف من الله، أو -على الأقل- كان ورعًا حقًّا، يخشى الله فيما يأتي ويذر. قد تضافر مؤرخوه على ذلك، نكاد لا نستثني منهم أحداً[3]. إلا أننا نخص بالذكر هنا الخطيب البغدادي الذي روى نقودًا لاذعة للإمام، ملأ بها أكثر من خمسين صحيفة من كتابه الضخم المعروف: تاريخ بغداد، حتى لقد استأهل أن يرد عليه فقيد العلم والإسلام المرحوم الشيخ زاهد الكوثري، في كتابه الذي سماه: «تأنيب الخطيب على ما ساقه في ترجمة أبي حنيفة من الأكاذيب»، ونشره عزت العطار الحسيني.

(١) تاريخ بغداد، جـ١٣: ٣٣٩.
(٢) هذا النقل عن الخطيب، تاريخ بغداد، جـ١٣: ٣٤٣.
(٣) انظر مثلا تذكرة الحفاظ للذهبي، جـ١: ١٥٩ - ١٦٠؛ ومفتاح السعادة، جـ٢ [illegible]

يذكر الخطيب عن بعض رواته أنه قال: «ما رأيت أحدًا أفقه من أبي حنيفة، وما رأيت أحدًا أورع من أبي حنيفة»(١) كما يذكر عن الفضيل بن عياض أنه قال: «كان أبو حنيفة رجلا فقيها معروفًا بالفقه، مشهوراً بالورع، واسع المال(٢)، معروفًا بالإفضال علـى كل من يطيف به، صبوراً على تعليم العلم بالليل والنـهار، حسن الليل، كثـير الصمت، قليل الكلام، حـتى ترد مسألة في حـلال أو حرام، فكان يُحسن أن يدل على الحق، هاربًا من مال السلطان(٣).

١٩٦- وبلغ من ورع أبي حنيفة وامتناعه عن طلب الجاه والدنيا وزينتها، أن أراده على القضـاء بالكوفة يزيد بن عمر بن هُبـيرة، عامل مروان بن مـحمد على العراق زمن بني أمـية، فرفض، وكـان أن ناله لذلك عذاب شديد، وحـسبك أنه جلد بالسوط في هذه السبيل، فما زاده هذا إلا امتناعًا. كما حبس لذلك أيضًا في زمن الدولة العباسية، حين أراده أبو جعفر المنصور على القضاء فأبى أيضًا(٤).

ونظن، مع المرحـوم الشيخ الخـضري(٥)، أن السبب الأول الحـقيـقي لهذه الفعلة من أبي هبـيرة، كان الرغبـة في امتحـان الإمام ليتبين مـقدار ولائه للدولة القائمة بالحكم، وبخاصة أنه قد كان من العلماء من يعرض عن مناصب الدولة إذا لم يكن محبًّا لها، حتى لا يعتبر قبوله تأييدًا لها، وقد كانت هناك في ذلك العصر ثورات على الأمويين من طلاب الخـلافة؛ وإلا فالصـالحون للقضاء في عـصر أبي حنيفـة كانوا كثيـرين، ومنهم طبعًا من كـان لا يرغب عنه. ولهذا نرى أبا جعفر المنصور، وهو يعـرض على أبي حنيفة القضـاء، ويرى منه الإباء، يسأله: «أترغب عما نحن فيه؟»(٦).

---

(١) تاريخ بغداد، جـ١٣: ٣٣٩، ٣٥٨ - ٣٥٩.

(٢) كان ماله من تجارته، إذ كـان بزازًا يبيع الخز، انظر مفتاح السعـادة، جـ٢: ٦٩؛ تذكرة الحفاظ، جـ١: ١٥٩.

(٣) تاريخ بغداد، جـ ٢٣: ٣٤٠.

(٤) الخطيب، جـ١٣: ٣٢٦ وما بعـدها؛ الذهبي في تذكرته، جـ١: ١٦٠؛ مفتـاح السعادة، جـ٢: ٧٩ وما بعدها. وأين هذا من تهـافتنا الآن، نحن رجال الدين، على التقـرب لأصحاب السلطان وطلب المال ومتع هذه الحياة الدنيا!.

(٥) تاريخ التشريع، ص ٢٣٠.

(٦) الخطيب، جـ١٣ ٣٢٨.

١٩٧- عرف أبو حنيفة بأنه إمام القائلين في الفقه بالرأي والقياس، وأنه من القائلين بالاستحسان، فربما ترك من أجله القياس، متى تبين له المصلحة في ذلك. إلا أن ذهابه إلى القياس أو الاستحسان، كان بلا ريب، بعد الرجوع إلى القرآن والسنة الثابتة لديه، ولا يجد نصًا فيهما على حكم الله، ثم بعد ألا يجد في المسألة - موضوع البحث - حكما أو رأياً مجمعًا عليه من الفقهاء ومن لهم حق الإجماع.

وفي تقديمه العمل بالحديث على القياس، نرى الخطيب يذكر أنه «كان إذا وردت عليه مسألة فيها حديث صحيح اتبعه، وإن كان عن الصحابة والتابعين، وإلا قاس وأحسن القياس»(١). وفي هذا أيضًا يذكر أبو حنيفة نفسه فيما يروى عنه: «علمنا هذا رأي، وهو أحسن ما قدرنا عليه؛ فمن قدر على غير ذلك، فله ما رأى، ولنا ما رأينا»(٢).

كما نقل عنه في ذلك أيضًا أنه قال، يوضح طريقته في استنباط الأحكام الفقهية: «إني آخذ بكتاب الله إذا وجدته؛ فما لم أجد فيه، أخذت بسنة رسول الله ﷺ والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدي الثقات، فإذا لم أجد في كتاب الله، ولا سنة رسول الله ﷺ، أخذت بقول أصحابه من شئت وأدع قول من شئت، ثم أخرج من قولهم إلى قول غيرهم؛ فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم الشعبي والحسن وابن سيرين وسعيد بن المسيب [يريد المجتهدين أمثاله]، فلي أن أجتهد، كما اجتهدوا»(٣).

ومن ذلك، نعلم أن أصول الأحكام الفقهية هي في مذهبه: الكتاب والسنة، والإجماع، والقياس، والاستحسان. أما الكتاب والسنة فهما الأصلان المجمع عليهما من جميع الفقهاء، وأما الأصول الأخرى فهي موضع الخلاف بينهم، وقد

(١) تاريخ بغداد، جـ١٣ : ٣٤٠.
(٢) الملل والنحل للشهرستاني؛ على هامش الفصل لابن حزم، جـ٢: ٣٩.
(٣) انظر تاريخ التشريع للخضري، ص ٢٣١؛ وفلسفة التشريع في الإسلام للدكتور صبحي محمصاني ص ٣١، نقلا عن الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء لابن عبد البر، طبعة القاهرة عام ١٣٥، ص ١٤٣.

أشرنا إلى ذلك الخلاف فيما مضى، وستجيء له زيادة تفصيل فيما يأتي إن شاء الله تعالى.

تلامذة أبي حنيفة:

١٩٨- لم يؤثر عن أبي حنيفة صاحب المذهب أنه كتب كتابًا في الفقه، ولكن مذهبه خلد مع الزمن، ولم يندثر كما اندثرت مذاهب كثير من الفقهاء الذين عاصرهم أو سبقوه في الحياة[١]، وذلك بفضل تلاميذه وأتباعه الأجلاء العديدين على مر القرون.

فبفضل هؤلاء الأتباع دُوِّنت كتب المذهب، هذه الكتب التي حفظت آراء الإمام وأقواله وأصول المذهب، وكثرت عليها التطبيقات والتفريعات، لحوادث وقعت فعلا أو فرض وقوعها فيما يأتي من الزمان. وكان أشهر أولئك الأتباع والتلاميذ الذين جلسوا منه مجلس المتعلم من المعلم، أربعة:

١٩٩- **أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري الكوفي** فقيه العراقيين كما يلقبه الذهبي[٢]. ولد عام ١١٣ هجرية بالكوفة، ومال إلى الحديث فصار حافظًا، ثم اتصل بأبي حنيفة ولزمه يطلب العلم عنه فغلب عليه الرأي. ولفقره كان الإمام يتعاهده بالنفقة اللازمة من آن لآن، حتى وصل إلى ما أراد من العلم والجلالة في الفقه والقضاء، وصار في المنزلة الرفيعة لدى الرشيد، فجعله قاضي القضاة، وهو أول من دعي بذلك[٣]، وكانت وفاته عام ١٨٢هـ.

ولأبي يوسف الفضل الأكبر على المذهب، فقد كان ظاهر الفضل بين أصحاب الإمام، بل كان - كما يروي مؤرخوه - أفقه أهل عصره. «وهو أول من وضع في أصول الفقه على مذهب الإمام، وأملى المسائل، وبث علم الإمام في أقطار الأرض[٤]» ومع هذا كله فقد كان الفقه أقل علومه.

(١) أمثال الليث بن سعد والأوزاعي وسفيان الثوري، على ما سيجيء.
(٢) تذكرة الحفاظ، جـ١: ٢٦٩.
(٣) مفتاح السعادة، جـ٢: ١٠١؛ شذرات الذهب لابن العماد الحنبلي، جـ١: ٢٩٨، ٣٠٠.
(٤) مفتاح السعادة، جـ٢: ١٠٢، ١٠٥؛ شذرات الذهب، جـ١: ١٣٠.

ومع اتصاله بأبي حنيفة اتصال التلميذ بالأستاذ، وأخذه الفقه عنه، كان بلا شك مجتهدًا، فخالف إمامه في مسائل أو مواضع، كما يذكر ابن العماد(١)، وكما يعرف الدارسون للمذهب المطلعون على آراء الإمام وآراء تلامذته وأتباعه؛ ولهذا نعتقد أنه من تواضع التلميذ للشيخ الأكبر ما أثر عن أبي يوسف من أنه كان يقول: «ما قلت قولا خالفت فيه أبا حنيفة رحمه الله، وإنما هو قول قاله ثم رغب عنه»(٢). وقريب من هذا ما رواه الخطيب البغدادي: «ما خالفت أبا حنيفة في شيء قط فتدبرته إلا رأيت مذهبه الذي ذهب إليه أنجى في الآخرة»(٣)، على أن هذه القولة تفيد أنه كان لأبي يوسف رأيه الخاص أحيانًا في بعض المسائل.

وأخيرًا نذكر أن قاضي القضاة، قال عندما حضرته الوفاة: «كل ما أفتيت به قد رجعت عنه، إلا ما وافق الكتاب والسنة»، وفي لفظ آخر: «إلا ما في القرآن واجتمع عليه المسلمون»(٤). ولا عجب أن يقول ذلك، فقد كان كما ذكره الذهبي: أكثر أصحاب الرأي حديثًا، وأثبتهم.

٢٠٠- **ومحمد بن الحسن الشيباني**، وقد ولد عام ١٣٢هـ، ونشأ بالكوفة ثم انتقل إلى بغداد حاضرة الدولة والعلم في ذلك العصر. وتوفي عام ١٨٩هـ بالرّي، وكان ذهب إليها مع الخليفة الرشيد وكانت وفاته مع أبي الحسن علي بن حمزة الكسائي في يوم واحد، وكان هذا شيخ القراءات والنحو، فقال الرشيد في ذلك: «دفنت العربية والفقه بالري اليوم»(٥).

ولم يتصل محمد بن الحسن بالإمام أبي حنيفة كثيرًا اتصالا مباشرًا، إذ كان لم يجاوز طور الحداثة حين توفي الإمام. على أنه أفاد منه بلا شك طريقته في الفقه، ثم أتم اصطناعها عن أبي يوسف، وأعانه على النبوغ ما فطر عليه من عقل

---

(١) شذرات الذهب، جـ١: ٢٩٩.
(٢) مفتاح السعادة، جـ٢: ١٠٥.
(٣) تاريخ بغداد، جـ ١٣: ٣٤٠.
(٤) انظر الذهبي، جـ١ ٢٦٩؛ شذرات، جـ١: ٢٩٩.
(٥) شذرات الذهب، جـ١ ٣٢١.

ألمعي وفطنة عالية، وبلغ من نبوغه بين معاصريه أن صار مرجع أهل الرأي والقياس، وأبو يوسف لا يزال حيًا.

ولا عجب في ذلك، وقد عرفنا قولة الرشيد فيه حين مات، وفيه أيضًا يقول ابن العماد الحنبلي ما نصه: «وكان من أذكياء العالم، وقال أبو عبيد: ما رأيت أعلم بكتاب الله منه، وقال الشافعي: لو أشاء أن أقول: نزل القرآن بلغة محمد بن الحسن، لقلت لفصاحته»[1]. ثم يقول الشافعي أيضًا، بعد هذا الموضع بقليل: لقد كتبت عن محمد وِقْر بعير، ولولاء ما انفتق لي من العلم ما انفتق[2].

٢٠١- **وزُفَرُ بن الهُذَيل بن قيس الكوفي**، وقد عاش من عام ١١٠ - ١٥٨هـ[3] وقد كان من أصحاب الحديث في أول أمره، ثم غلب عليه الرأي لصلته بإمامه، ومهر في القياس حتى صار أقيس تلامذة أبي حنيفة وأصحابه.

وكان زُفَر عابدًا زاهدًا ثقة مأمونا، لم يدخل في الدنيا ولم تنل منه، بل أقبل على العلم طلبًا وتعليما ونشرًا له، حتى توفي بالبصرة وليس في بيته ما يقَوَّم بثلاثة دراهم، لأنه كان يقول: لا أخلف بعد موتي شيئا أخاف عليه الحساب[4].

٢٠٢- **وأخيرًا، ابن زياد اللؤلؤي** المتوفى عام ٢٠٤هـ، وقد تتلمذ أولا لأبي حنيفة نفسه، ثم للصاحبين: أبي يوسف ومحمد من بعده. إلا أن درجته في الفقه لم تبلغ مطلقًا درجة أحد من هؤلاء، وإن كان ابن العماد الحنبلي يذكر عنه أنه كان «رأسًا في الفقه»[5].

---

(١) شذرات الذهب، جـ١: ٣٢٢.

(٢) يذكر ابن النديم أنه قال: كتبت عن محمد حِمْل جمل كتباً، انظر الفهرست ص ٢٩٥.

(٣) قدمنا ذكر الصاحبين عنه مع هذا؛ لفضله أولهما في نشر المذهب، وفضل ثانيهما في تدوينه، كما ستعرف قريبًا.

(٤) مفتاح السعادة، جـ٢: ١١٤. وانظر كلمة قصيرة عنه في شذرات الذهب، جـ١: ٢٤٣. وهنا نذكر أن كلمة «الصاحبين» تطلق في كتب المذهب على أبي يوسف ومحمد، وكلمة «الشيخين» على أبي حنيفة وأبي يوسف، وكلمة «الطرفين» على: أبي حنيفة ومحمد، أما زفر فيذكر دائما باسمه.

(٥) شذرات الذهب، جـ٢: ١٢.

هؤلاء الأربعة هم أشـهر أصحـاب الإمام أبي حنيفـة الذين أخذوا عنه العلم مباشر وقد كان له تلاميذ آخرون، لم يبلغوا شهرة أولئك الأربعة، كما كان لتلاميذه أتباع وتلاميـذ أيضًا، وكان لكل منهم فضله في القـيام على المذهب ونشره، وهكذا توالت أجيال التلامذة والأتباع، حتى وصل المذهب إلينا على ما نعرف الآن.

تدوين المذهب:

٢٠٣ - كان محمـد بن الحسن، رضي الله عنه وأجزل ثوابه، هو صاحب الفضل في تدوين المذهب في مؤلفات وصلت إلينا، وتعتبـر مَعِينه وعموده الفقري وليس بأيدي الأحناف من كتب الأولين إلا هذه الكتب.

على أن صاحبه أبو يوسف هو أول مـن دوّن كتبًا في المذهب، إلا أن الزمن لم يُبق منها إلا كتابين:

١) رسالته في الخراج، التي كـتبها للخليفة الرشيد، وهي رسـالة قيمة جداً في سياسة الدولة وإدارتها المالية، وقد طبـعت هذه الرسالة مستقلة بمصر مرتين.

ب) كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليـلى، وهو محمد بن عبد الرحمن المتوفى عام ١٤٨ هـ، وقـد سبق ذكره بين معاصري الإمـام أبي حنيفة. وهذا الكتاب رواه الإمام الشافعي في كتابه المسمى «الأم» وجعل عنوانه: هذا كـتاب مـا اخـتلف فيـه أبو حنيـفة وابن أبـي ليلى عن أبي يوسف رحـمـهم الله تعـالى(١). وفي هذا الكتـاب نجـد آراء أبي يوسف وآراء الشافعي، في المسـائل المختلف فيها، مع آراء أبي حـنيفة وابن أبي ليلى في كل منهما.

٣٠٤ - أما كـتب أبي يوسف الأخرى فـقد اندثرت بفعل الـزمن، وبسبب إهمال المسلمين في المحـافظة على تراثهم العلمي المجيد! ويتـحدث ابن النديم عن مؤلفات أبي يوسف فيقول(٢):

(١) انظر الجزء السابع ص ٨٧ - ١٥٠، مـن الطبعة الأميرية بالقـاهرة عام ١٣٢٦هـ. وانظر في هذا الجزء أيضا (ص٣٠٣ - ٣٣٦) كتاب الأوزاعي، ففيه أقوال كثيرة لأبي يوسف.

(٢) «الفهرست» ص ٢٨٦.

«ولأبي يوسف من الكتب في الأصول والأمالي: كتاب الصلاة، كتاب الزكاة، كتاب الصيام، كتاب الفرائض، كتاب البيوع، كتاب الحدود، كتاب الوكالة، كتاب الوصايا، كتاب الصيد والذبائح، كتاب الغصب والاستبراء. ولأبي يوسف إملاء، رواه بشر بن الوليد القاضي، يحتوى على ستة وثلاثين كتابا مما فرعه أبو يوسف: كتاب اختلاف الأمصار، كتاب الرد على مالك بن أنس، كتاب رسالته في الخراج إلى الرشيد، وكتاب الجوامع، ألفه ليحيى بن خالد (البرمكي) يحتوي على أربعين كتابا، ذكر فيها اختلاف الناس والرأي المأخوذ به» فأي ثروة علمية هذه التي ذهبت!

٢٠٥- بقي بعد ذلك أن نذكر كتب الإمام محمد، التي هي المراجع الأصلية الأولى للفقه الحنفي، والتي كما قلنا قد وصلت إلينا بحمد الله كاملة، واشتغل بها الفقهاء الأحناف من بعدُ شرحًا وتعليقًا. وهي على نوعين:

(أ) ما وصل إلينا برواية الثقات، وتسمى كتب «ظاهر الرواية»، أو مسائل الأصول.

ب) ما لم يصل إلينا برواية الثقات، فليس لها ما للأولى من الشهرة والقبول واطمئنان النفس، وتسمى كتب أو مسائل النوادر.

وكتب ظاهر الرواية ستة، وهي: المبسوط[1]، الجامع الكبير[2]، الجامع الصغير[3]، السير الكبير، السير الصغير، والزيادات. وهذه الكتب الستة تجدها مجموعة في كتاب «الكافي»، بعد حذف المكرر من المسائل فيها، لأبي الفضل المَرْوَزِي المعروف بالحاكم الشهيد، والمتوفى عام ٣٤٤هـ. ثم جاء في القرن الخامس شمس الأئمة محمد بن أحمد السَّرخسي، فشرح هذا الكتاب في كتابه:

(١) ويعرف بالاصل، وهو اطول واهم كتبه لدى الأحناف. وقد ظهر عن مطبعة جامعة القاهرة سنة ١٩٥٤ منه جزء، يشمل كتاب البيوع والسلم، بتحقيق وتعليق زميلنا الأستاذ الدكتور شفيق شحاتة.

(٢) طبع بحيدر آباد الهند.

(٣) مطبوع على هامش كتاب الخراج لابي يوسف، طبعة بولاق عام ١٣٠٢.

المبسوط، وهو في ثلاثين جزءاً، فصار الكتاب بشرحه أهم الكتب الأصلية في مذهب الأحناف.

ومن كتب أو مسائل النوادر: كتاب أمالي محمد في الفقه، أو الكَيْسانيات نسبة إلى راويها شعيب الكيساني، والرَّقِّيات الذي جمع فيه ما عرض له من المسائل وهو قاضي الرّقة، والهارونيات، الجرجانيات، المخارج في الحيل[1]، زيادة الزيادات، ونوادر محمد رواية ابن رستم.

٢٠٦ - وللإمام محمد غير ما ذكرنا: كتاب الرد على أهل المدينة، وكتاب الآثار[2] وهو مجموعة من الأحاديث في الفقه. ونجد الكتاب الأول في الجزء السابع من كتاب «الأم» للشافعي ص ٢٧٧ - ٣٠٣، بعنوان: كتاب الرد على محمد بن الحسن، كما نجد الثاني مخطوطًا بدار الكتب المصرية رقم ٤٣، ١٠٤م فقه حنفي[3].

وبعد ما كتبه تلاميذ أبي حنيفة المباشرون، يأتي ما كتبه تلاميذ هؤلاء، ثم ما كتبه من جاء بعدهم من الطبقات الأخرى. وقد كان لنا من ذلك كله تراث علمي ضخم قيم من كتب الفقه والأصول والفتاوى والواقعات التي لم يرد فيها أقوال للأئمة السابقين فاجتهد فيها المتأخرون، وهذا التراث هو ما نعتمد عليه حتى الآن، وقد نعرض لذكر شيء منه بعد حين.

(١) نشره المستشرق الألماني، بليبرج عام ١٩٣٥م.
(٢) واقوم هذه الأيام بإعداد هذا الكتاب للنشر بعون الله تعالى.
(٣) يرجع لابن النديم لمعرفة تراث محمد بن الحسن في الفقه، ص ٢٨٧ - ٢٨٨، ولمعرفة تراث الحسن بن زياد اللؤلؤي، ص ٢٨٨.

المذهب الشافعي

مؤسس المذهب:

٢٠٧- هو أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، وينتهي نسبه إلى هاشم ابن عبد المطلب بن مناف بن قُصَيّ بن كلاب (فهو قرشي مُطَّلبي) ولد في غزة من بلاد الشام[١] عام ١٥٠هـ، وهو عام وفاة أبي حنيفة، وما لبث أن حمل إلى مكة بعد فطامه حيث نشأ بها، وتوفي بمصر عام ٣٠٤ وكان قد انتقل إليها من قبل، وبها نشر مذهبه الجديد.

نشأ الإمام الشافعي إذن بمكة، وحفظ القرآن وهو لم يجاوز السابعة أو التاسعة من عمره، ثم أقبل على اللغة والشعر ومعرفة أيام العرب فبرع فيها كلها. وشاء الله له أن يوجهه لطلب الحديث والفقه وتعميق القرآن، فنال من ذلك غايته ولم يبلغ العشرين من حياته؛ فيذكرون أنه حفظ موطأ مالك وهو ابن عشر وعرضه عليه[٢]. ثم أذن له في الفتوى شيخه في الفقه، وهو مسلم بن خالد الزنجي مفتي مكة حينذاك، وهو ابن عشرين أو خمس عشرة سنة[٣].

وقديمًا كانت الرحلة، على ما فيها من مشاق، سبيلا للقاء العلماء وكسب العلم والتبحر فيه؛ ولذلك نجد الشافعي يرحل إلى بغداد عام ١٩٥هـ فيقيم بها عامين، وقبل ذلك اتُّهم بالتشيع، فحمل إلى العراق أيام الرشيد عام ١٨٤هـ للتحقيق معه، وأمكنه أن يدفع التهمة عن نفسه فأطلقه الخليفة ووصله. وهناك بالعراق أفاد واستفاد، وأخذ عن محمد بن الحسن بصفة خاصة؛ أخذ عنه ما شاء الله من علمه، وكتب عنه حمل بعير من الكتب، كما ذكرنا من قبل في ترجمة الإمام محمد.

٢٠٨ - وفي بغداد كتب المؤلفات التي حوت مذهبه القديم في الفقه، ثم عاد إلى مكة ليرحل إلى بغداد مرة أخرى عام ١٩٨هـ، ويقيم بها شهرًا واحدًا وأخيرًا حطّ رحاله بمصر عام ٢٠٠هـ حيث أنشأ مذهبه الجديد وصنف فيه الكتب

---

(١) وقيل ولد بعسقلان، أو اليمن، أو منى، على أقوال مختلفة. شذرات الذهب، ٢: ٩.

(٢) انظر مفتاح السعادة، جـ٢: ٨٩-٩٠.

(٣) تذكرة الحفاظ، ١: ٣٢٩؛ شذرات الذهب جـ٢: ٩.

الخالدة التي رواها عنه تلاميذه؛ ومن هذه المؤلفات «رسالته» في أصول الفقه، وكتاب «الأم» في الفقه من كل نواحيه.

وبهذه «الرسالة» يعتبر الشافعي أول من كتب في أصول الفقه، لا نعرف في ذلك مخالفًا؛ كما كان هو أول من عنى بتقرير ناسخ الحديث من منسوخه، وأول من ألف في أبواب كثيرة معروفة من الفقه[1].

٢٠٩ - وقد بلغ الشافعي من المنزلة، في شخصه وأخلاقه وعلمه، ما جعل طاش كبرى زاده يقول: «اتفق العلماء قاطبة من أهل الفقه والأصول والحديث، واللغة والنحو وغير ذلك، على أمانته وعدالته، وزهده، وورعه وتقواه وجوده، وحسن سيرته وعلو قدره؛ فالمطنب في وصفه مقصر، والمسهب في مدحته مقتصر»[2].

ومن ثم، نجد عبد الله بن أحمد بن حنبل يقول لوالده: «أي رجل كان الشافعي، فإني رأيتك تكثر الدعاء له؟ فقال لي: يا بني كان الشافعي كالشمس للنهار، وكالعافية للناس، فانظر هل لهذين من خلف أو عنهما من عِوض»[3].

وكان الإمام ابن إدريس، مع جلالته في العلم، مناظرًا حسن المناظرة أمينًا فيها، طالبًا للحق منها. وقد بلغ من ذلك أن أثرت عنه هذه الكلمة: «ما ناظرت أحدًا قط إلا أحببت أن يوفق ويسدَّد ويعان، وتكون عليه رعاية من الله وحفظه، وما ناظرت أحدًا إلا ولم أبال بين الله الحق على لساني أو لسانه»[4]. وفي الحق، ليس كاللجاجة بيَّن العلماء والرغبة في نصر الرأي ولو بالباطل، مضيعة للحق الذي يجب أن يكون طلبة العلماء.

٢١٠ - ويتبين لنا تعمق الشافعي للقرآن، وبصره بالحجج والأدلة، وقوته في الاستدلال، من هذه المناظرة بينه وبين فقيه خراسان إسحاق بن راهويه المتوفى عام ٢٣٨هـ.

(١) شذرات الذهب، جـ٢: ١٠، عن حسن المحاضرة للسيوطي؛ وانظر مقدمة ابن خلدون ص ٣٦٠، حيث يؤكد بأن الشافعي هو أول من كتب في أصول الفقه.
(٢) مفتاح السعادة، جـ٢: ٩٣.
(٣) مفتاح السعادة، جـ٣: ٩٠.
(٤) راجع مفتاح السعادة، جـ٢: ١١؛ شذرات الذهب، جـ٢: ١٠.

روى إسحق هذا أنه كان بمكة هو وأحمد بن حنبل والشافعي؛ وكان لا يرى أن يجلس إليه ويترك الجلّة من الفقهاء لقرب سنّه من سنّه، فحثه ابن حنبل مع ذلك على الذهاب إليه والانتفاع به. قال: فذهبت إليه وتناظرنا في كراء بيوت أهل مكة[1]. وكان الشافعي تساهل في المناظرة وأنا بالغت في التقرير. ولما فرغت من كلامي، وكان معي رجل من أهل مَرْو، التفتُّ إليه وقلت له بالفارسية: هذا الرجل ليس له كمال، فعلم الشافعي أني قلت فيه سوءا، فقال لي: أتناظر؟ قلت للمناظرة جئت. فقال الشافعي قال الله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِن دِيَارِهِمْ... (٨)﴾ [الحشر]، فنسب الديار إلى مالكها أو إلى غير مالكها؟ وقال النبي ﷺ يوم فتح مكة: «من أغلق بابه فهو آمن، ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن» فنسب الديار إلى أربابها أم إلى غير أربابها؟ واشترى عمر بن الخطاب داراً للسجن من مالك أو من غير مالك؟ وقال النبي ﷺ: «وهل ترك لنا عُقَيل من دار»!

قال إسحق: الدليل على صحة قولي أن بعض التابعين قال به، فقال الشافعي لبعض الحاضرين: من هذا؟ فقيل إسحاق بن إبراهيم الحنظلي، فقال الشافعي: أنت الذي يزعم أهل خراسان أنك فقيههم؟ قال إسحق: هكذا يزعمون، فقال: أقول قال رسول الله ﷺ، وأنت تقول: قال عطاء وطاووس والحسن وإبراهيم، وهل لأحد مع رسول الله ﷺ حجة! فقال إسحاق: اقرأ: ﴿... سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ... (٢٥)﴾[الحج]، فقال الشافعي: هذا هو المسجد [الحرام] خاصة[2].

المذهب الشافعي وأصوله:

٢١١- نجد أسس مذهب الشافعي وأصوله مدونة في «الرسالة»، وتظهر لنا واضحة بالتطبيق في الفروع في كتابه «الأم» أيضاً[3].

---

(١) كان إسحق لا يرى هذا جائزا لزعمه أن هذه البيوت ملك لجميع المسلمين ويراه الشافعي جائزاً.

(٢) طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي، جـ١ : ٢٣٦ .

(٣) الرسالة، على هامش الجزء الأول من الأم، جـ١ : ٥٢، وانظر أيضا ص ٥٥ وما بعدها.

فهو يرجع أولا إلى القرآن وما ظهر له منه، إلا إن قام لديه الدليل على وجوب صرفه عن ظاهره، ثم إلى سنة الرسول ﷺ حتى خبر الواحد منها. أي الحديث الذي ينفرد راو واحد بروايته، إلا أنه يشترط لذلك أن يكون راويه ثقة في دينه، معروفًا بالصدق في حديثه، حافظًا عالمًا بما يحدث به، بريئًا من التدليس في روايته، ثم أن يكون الحديث متصلا بسنده إلى الرسول ﷺ فإذا اجتمعت في «خبر الواحد» هذه الشروط، لم يطلب بعدها أن يكون الحديث مشهوراً كما شرط الأحناف، أو يؤيده عمل أهل المدينة كما ذهب إليه مالك.

وبعد هذين الأصلين، يجيء الإجماع إن لم يُعلم له مخالف، ثم القياس بشرط أن يكون له أصل من الكتاب والسنة، فهو لا يسرف فيه كما يصنع أهل العراق أو الأحناف؛ ولهذا رفض الأخذ مما يرونه من الاستحسان[1].

«ولعل الذي جعل الشافعي يأخذ بالحديث أكثر من أبي حنيفة، حتى ليقبل منه خبر الواحد إذا توافرت فيه الشروط التي اشترطها، أنه كان حافظًا للحديث بصيراً بعلله لا يقبل منه إلا ما ثبت عنده»[2]، فربما صح عنده من الأحاديث ما لم يصح عند أبي حنيفة وأصحابه، وإلا فالجميع يرون الأخذ بالحديث متى ثبت صحته. ونعتقد أن هذه القولة التي أثرت عنه: «إذا صح الحديث فاضربوا بقولي الحائط»[3]، يقولها الإمام أبو حنيفة والأئمة الآخرون أيضًا.

تدوين المذهب ونشره:

٢١٢ - أتيح للشافعي، ما لم يتح لغيره من الأئمة الكبار من تدوين مذهبه ونشره في كتب كتبها بنفسه، سواء في ذلك مذهبه القديم بالعراق والجديد بمصر، وذلك بفضل ما قام به من رحلات علمية في البلاد المختلفة، وأهم هذه الكتب هي[4].

(١) انظر الرسالة، ص ٦٩ وما بعدها.
(٢) تذكرة الحفاظ، جـ١ : ٣٣.
(٣) المصدر نفسه، ص ٣٣٠ أيضا.
(٤) انظر، لمعرفة سائر كتب الشافعي، الفهرست لابن النديم ص ٢٩٥ - ٢٩٦

أ) «الرسالة» في أصول الفقه، وقد طبعت مع الجزء الأول من كتاب «الأم» عام ١٣٢١هـ بالمطبعة الأميرية، وقام بعد ذلك المرحوم الشيخ أحمد شاكر بنشرها مستقلة مع تعليقات كثيرة قيمة، بمطبعة الحلبي بالقاهرة عام ١٣٥٧ هـ.

ب) كتاب «الأم» وهو الكتاب الفذّ في زمنه؛ من ناحية الأسلوب، ودقة التعبير، وعرض آراء العلماء المخالفين له، وقوة المناظرة معهم، فهو لذلك يمثل خير تمثيل حياة الفقه والفقهاء في عصره.

٢١٣ - وهذا الكتاب، مع الشك الضعيف الذي قام في نسبته إلى الشافعي[١]، يشمل أبواب الفقه كلها، وقد ألحق به كثير من الكتب الأخرى التي كتبها الإمام نفسه. ومن هذه الكتب، وهي لا تَعدو أن تكون رسائل لطيفة: كتاب «جماع العلم»[٢]، وهو انتصار للسنة والعمل بها؛ وكتاب «إبطال الاستحسان» الذي رد به على فقهاء الأحناف؛ كتاب «اختلاف مالك والشافعي» فيما يتصل بالسنة؛ كتاب «الرد على محمد بن الحسن» صاحب أبي حنيفة، وقد أشرنا إلى هذا الكتاب من قبل. إلى غير ذلك كله من الكتب الأخرى التي ألحقت بالجزء السابع من كتاب «الأم» طبعة مصر[٣]، كما قد طبع بعضها مستقلا في مصر وغيرها.

٢١٤ - على أنه مهما قلنا إن الإمام هو الذي دَوَّن مذهبه وقام على نشره في البلاد التي ارتحل إليها أو اتخذها وطنًا له، فما ينبغي لنا أن ننسى فضل تلاميذه الذين أخذوا عنه مشافهة، والطبقات الأخرى من الأتباع الذين عملوا جهدهم على تأييد المذهب وتعميم نشره.

---

(١) انظر مثلا إحياء علوم الدين للغزالي، جـ٢ : ١٦٦ المطبعة العثمانية بمصر عام ١٩٣٣.
(٢) نشره مستقلا صديقنا الأستاذ الشيخ محمد شاكر، عام ١٩٤٠م، بمطبعة دار المعارف.
(٣) بدئ في هذه الطبعة الأميرية عام ١٣٢١، وانتهت عام ١٣٢٦هـ.

وهؤلاء التلاميذ والأتباع لا يُحصون كثرة، بالحجاز والعراق ومصر وغيرها من البلاد الإسلامية، ولكن نخص بالذكر هنا ثلاثة من التلاميذ المصريين[1]. الذين جالسوه وأخذوا عنه مذهبه بعد أن تم نضجه وبلغ كماله، ومنهم من كان الراوية الذي روى لنا الرسالة والأم نفسيهما، وهؤلاء الثلاثة هم:

١- **يوسف بن يحيي البُوَيْطي**، أكبر الأصحاب المصريين، وهو الذي قيل أنه صنف كتاب «الأم» الذي أظهره الربيع بن سليمان الآتي ذكره بعد تعديلات فيه، وقد توفى عام ٢٣١ هـ وهو مسجون ببغداد بسبب فتنة القول بخلق القرآن التي أثارها الخليفة المأمون.

٢- **أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيي المزني**، وفيه يقول الشافعي نفسه: «المزني ناصر مذهبي»، كما قال فيه أبو إسحق الشيرازي: «كان زاهدًا عالما، مجتهدا مناظرا محجاجا، غواصًا على المعاني الدقيقة»[2]. وقد أخذ عنه عدد كثير من علماء خراسان والعراق والشام، وتوفي عام ٢٦٤هـ.

٣- **الربيع بن سليمان بن عبد الجبار المرادي**، وكان مؤذنًا بجامع عمرو، واتصل بالشافعي حتى صار راوية كتبه والثقة الثبت فيما يرويه عنه، وعن طريقه وصل إلينا الرسالة والأم وغيرهما من كتب الإمام. وبلغ من ثقة الأصحاب بما يرويه عن الإمام، أنهم يقدمون روايته على رواية المزني إن تعارضا؛ مع علو قدر أبي إبراهيم [المزني] علمًا ودينًا وجلالة وموافقة ما رواه للقواعد»[3]، وقد توفي عام ٢٧٠هـ.

ونحن ندين بمعرفة مذهب الشافعي إلى هؤلاء التلاميذ وأصحابهم، وإلى من تلاهم من الطبقات الأخرى التي توالت على مرور الأيام؛ فقد أضاف كل منهم إلى صرح المذهب لبنات كثيرة، وصار لنا من ذلك كله تراث ضخم يملأ المكتبات في العالم الإسلامي ويحتاج إلى من يعمل على نشره والإفادة منه.

---

(١) أما أصحابه العراقيون، فمن أشهرهم أبو ثور إبراهيم بن خالد بن اليمان الكلبي البغدادي المتوفى عام ٢٤٠هـ أو عام ٢٤٦ هـ كما يذكر ابن خلكان؛ الحسن بن محمد الصباح الزعفراني، وهو أوثق رواة مذهبه القديم، وتوفى عام ٢٦٠هـ؛ أبو علي الحسين بن علي الكرابيسي، وكان حفظة الأصحاب للمذهب وتوفى عام ٢٤٥هـ.

(٢) البقلاني عن طبقات الشافعية الكبرى، جـ١ :٢٣٨.

(٣) المصدر نفسه، جـ١ : ٢٥٩.

المذهب المالكي

مؤسس المذهب:

٢١٥ - هو مالك بن أنس بن أبي عامر، فقيه الحجاز وسيدها في وقته بالعلم، بل فقيه الأمة كما يذكر شمس الدين الحافظ الذهبي(١)، وقد حدث عنه أمم لا يكادون يُحْصَوْن(٢)، ومع هذا لم يجلس للفتوى حتى شهد له سبعون من جلة العلماء أنه أهل لذلك كما قال هو نفسه(٣). واستمر عُمرَه الطويل ملازمًا لمدينة الرسول ﷺ، جليلا مَهيبًا، حتى توفى عام ١٧٩ هـ في زمن الخليفة هارون الرشيد.

وكانت منزلته في الحديث والفقه من الرفعة بالدرجة التي يقول عنه الإمام الشافعي: «إذا ذكر العلماء، فمالك النجم، وما أحد أمنّ عليّ من مالك»(٤) ومن ثم، رحل إليه للأخذ عنه كثير من العلماء الفقهاء من المشارقة المصريين والمغاربة وغيرهم، وسيأتي ذكر بعضهم بعد حين عند الحديث عن مذهبه ورواته وناشريه.

٢١٦ - وكان يُجِلُّ العلم والعلماء فوق إجلاله لغيرهم من أصحاب الجاه والسلطان، ويعمل على نشر ما آتاه الله من العلم بين العامة والخاصة على سواء لديه في مجلسه، فلا ينتقل لأصحاب السلطان كعلماء هذا الزمان!.

وفي ذلك نجد طاش كبرى زاده يقول: بعث هارون إلى مالك يستحضره مجلسه ليسمع منه ابناه الأمين والمأمون، فقال له: يا أبا عبد الله! ينبغي أن تختلف إلينا حتى يسمع صِبْيانُنا منك المُوَطَّأ؛ قال، قلت: أعز الله أمير المؤمنين! إن هذا العلم منكم خرج، فإن أنتم أعززتموه يعزّ، وإن أذللتموه ذلّ، والعلم يؤتَى ولا

---

(١) تذكرة الحافظ، جـ١: ١٩٣؛ وانظر الفهرست لابن النديم، ص ٢٨٠-٤٢٨١ وأيضا مفتاح السعادة، جـ٢: ٨٤.

(٢) وممن أخذ عنه العلم، الإمام الشافعي.

(٣) الذهبي. جـ١: ١٩٤.

(٤) مفتاح السعادة، جـ٢: ٨٦.

يأتي؛ فقال صدقت، اخرجا إلى المسجد حتى تسمعا مع الناس؛ قال مالك: بشريطة ألا يتخطّيا رقاب الناس، ويجلسا حيث ينتهي بهم المجلس؛ فحضراه بهذا الشرط»[1]! وكذلك فعل حين حج الرشيد نفسه، إذ لما صار إلى المدينة أرسل إليه ليحمل إليه كتابه الآنف الذكر، فرفض الذهاب إليه، فما كان من الخليفة إلا أن قال: «والله لا نسمع إلا في بيتك»[2].

٢١٧- وهكذا، نجد الإمام مالك بن أنس قويّ الإيمان بالله، فلا يخاف صاحب سلطان وإن كان الخليفة، جريئًا يصدع بما يرى وإن أغضب ذوي النفوذ والسلطان، ويصبر صبراً جميلا على ما يناله من الأذى في هذه السبيل.

وقد أوذي بالفعل أذى شديداً حتى ضربه جعفر بن سليمان والي المدينة بالسياط لما نُسب إليه من أن البيعة لا تصح مع الإكراه، ومعنى هذا أن بيعة بني العباس باطلة. ويرى بعض المؤرخين أن سبب هذه المحنة هو إفتاؤه بتحريم زواج «المتعة» على خلاف ما كان يرى عبد الله بن عباس جد الخلفاء العباسيين[3]، ولعل السبب هو جماع الأمرين معاً.

٢١٨ - وكتابه «الموطأ» هذا، كتاب جليل في الحديث والفقه، ولعله أول كتاب من نوعه وفي طريقته وأسلوبه؛ جمع فيه ما قوي عنده من حديث أهل الحجاز وأضاف إليه أقوال الصحابة وفتاوى التابعين، ثم رتبه بعد ذلك كله على أبواب الفقه المعروفة، وقد عمل فيه تأليفًا وتهذيبًا نحو أربعين عاما، ولقد لقي ثواب ما أنفق من جهد في تلقي علماء البلاد الإسلامية له بالقبول وسماه «بالموطأ» لأنه وطّأ ومَهّد به للناس ما اشتمل عليه من الحديث والفقه، أو لأن العلماء المعاصرين له بالمدينة واطئوه ووافقوه عليه[4].

---

(١) مفتاح السعادة، ٢: ٨٦.

(٢) مفتاح السعادة، جـ٢: ٨٦ واقرأ هذا الحادث مطولا، في شذرات الذهب جـ١: ٢٩٠ - ٢٩١

(٣) راجع الفهرست، ص ٢٨٠؛ شذرات الذهب، جـ١: ٢٩٠؛ والإمامة والسياسة لابن قتيبة، جـ٢: ١٥٦، نشر مصطفى محمد بالقاهرة؛ الديباج المذهب، ص ٢٨.

(٤) ذكر هذا حاجي خليفة في كتابه: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون.

وللإمام كتب وتآليف أخـرى ذكرها الذين أرّخوا له[1]، إلا أنه لم يبق منها بأيدينا إلا هذا الكتـاب النفيس القـيّم الذي طبع مرارًا بالهند ومـصر وغـيرها من البلاد الإسلامية.

٢١٩ - ولجلالة هذا الكتاب في الحديث والفقـه، أراد غير واحد من الخلفاء حمل الناس عليه ليـكون مرجعًا وإمامًا لهم فـي هذا الباب؛ أراد ذلك المنصور ثم المهدي ثم الرشيد، إلا أن الإمام رفض ذلك بحق[2].

وكان من أمره مع الرشـيد، أنه لما أراد الرشيد الشخـوص إلى العراق، قال لمالك: ينبغي أن تخرج معي، فإني عـزمت أن أحمل الناس على الموطأ كما حمل عثمـان الناس على القرآن[3]، فقال: أمـا حمل الناس على الموطأ فليس إلى ذلك سبيل؛ لأن أصحاب رسول الله ﷺ افترقـوا بعده في الأمصار فحدثوا، فعند أهل كل مصر علم، وقد قال رسول الله ﷺ اختـلاف أمتي رحمة. وأما الخروج معك فلا سبـيل إليه، قال رسول الله ﷺ: سـيخرجون بعـدي من المدينة لأجل الدنيا، والمدينة خير لهم لو كانوا يعلمون، وقـال: «المدينة تنفي خَبَثها»[4]. ونعتقد نحن بحق، أن إمام دار الهجـرة كان موفقًا من الله حين لم يسـتمع إلى ما أراده أولئك الخلفاء.

المذهب المالكي وأصوله:

٢٢٠ - لعل من أفضل ما يجـمع أصول الأدلة التي ذهب إليها وأقـام عليها مذهبـه، هو ما ذكر القـاضي أبو الفضل عـياض بن موسى في كـتابه «المدارك»، ونحن نبدأ بنقل هذا النص على طوله قليلا.

---

(١) انظر، مثلا، الديباج المذهب لابن فرحون، ص ٢٧.

(٢) راجع الديباج المذهب، ص ٢٥.

(٣) يريد طبعًا، المصحف الإمام الذي اختاره الخليفة الثالث من بين المصاحف الأخرى.

(٤) مفتاح السـعادة، جـ٢: ٨٧. وفي بـعض الروايات، أن المنصور أو الرشـيد أراد تعليق هذا الكتاب بالكعبة، وتوزيعه في الآفاق، وحمل الناس عليه، حسـما لمادة الخلاف.

إنه يرى أن أصول الأدلة ومـداركهـا، لها فيـما بينهـا ترتيب يوجبـه العقل ويشهد له الشـرع. وذلك، أنه يجب أولاً «تقديم كـتاب الله - عـزَّ وجل- على ترتيب أدلتـه في الوضوح؛ من تقديم نصـوصه، ثم ظواهره، ثم مـفهـوماته؛ ثم كـذلك السُّنة على ترتيب متـواترها ومـشهـورها وآحادها، ثم ترتيب نصـوصها وظواهرها ومفهومـها، ثم الإجماع، عند عدم الكتاب ومـتواتر السُّنة؛ وعند عدم هذه الأصول كلهـا، القيـاس عليها والاسـتنباط منهـا؛ إذ كتـاب الله مقطوع به، وكذلـك متواتر الـسُّنة، وكذلك النص مـقطوع به، فوجب تقـديم ذلك كله، ثم الظواهر ثم المفهوم لدخول الاحتمال في معناها، ثم أخبار الآحاد عند عدم الكتاب والمتواتر منها، وهي مقدمة على القيـاس؛ لإجماع الصحابة على الفعلين، وتركهم نظر أنفسهم متى بلغهم خبر الثقـة، وامتثالهم مقتضاه دون خلاف منهم في ذلك. ثم القياس عنـد عدم الأصول [أي المتقدمـة]، على ما مضى عليه عـمل الصحابة رضي الله عنهم ومَنْ بعدهم من السلف المرضيين.

«وأنت إذا نظرت لأول وهلة منـازع هؤلاء الأئمـة ومأخـذهم في الفقـه، واجتـهادهم في الـشرع، وجدت مـالكا - رحمـه الله- ناهجاً في هـذه الأصول مناهجها، مرتبًا لها مراتبها ومـداركها، مقدمًا كتاب الله - عزَّ وجل- على الآثار، ثم مقدمًا لها على القياس والاعتبار، تاركـا منها ما لم يتحمله الثقات العارفون بما يحملونه أو يحـمّلونه أو ما وجد الجمهـور والجمّ الغفير من أهل المدينـة قد عملوا بغيـره وخـالفـوه. ثم كـان من وقـوفه في المـشكلات، وتحـريه عن الكلام في المعوصات، ما سلك به سبيل السلف الصالح، وكان يرجح الاتباع ويكره الابتداع والخروج عن سنن الماضين»(1).

221- من هذه الكلمـة الجامعـة، نعلم أن الإمام مـالك بن أنس يرجع في فتاويه أولا إلى القرآن، ثم السـنة، وبعد هذين يجيء الإجماع والقياس [illegible] يجعل للقـياس الخطر والقيمـة التي يجعلها له الأحناف، وهو [illegible]

(1) الديباج المذهب، ص 16

لعمل أهل المدينة - دار العلم وموطن الحديث حينذاك - أهمية كبرى، حتى أنه ربما لا يعمل بالحديث الذي لا يؤيده عمل أولئك.

وكذلك، يقول بأصل أو دليل سماه المصالح المرسلة. ومعنى هذا، المصالح التي أطلقت عن نص من الشارع يوجب أو لا يوجب اعتبارها، وكانت مصالح حقيقية للفرد أو للأمة.

وهنا نشير إلى ما سبق أن ذكرناه في تاريخ الفقه أيام الصحابة، من أن عثمان وعمر وغيرهما من الصحابة قد ذهبوا إلى آراء وأحكام وبما لا يجد دليلا لها إلا هذا الأصل؛ مثل رأي عثمان في عدم جواز التقاط ضوال الإبل، وجعل ذلك لعامل من قبل بيت المال يحفظها لربها إن جاء، وإلا تكون للمسلمين عامة؛ ورأي عمر في عدم قسمة أرض السواد بالعراق وغيرها بين الغانمين، ووضع الخراج عليها والجزية على أهلها للمسلمين عامة في كل زمان.

رواة المذهب:

قلنا إنه ارتحل إلى مالك خلق كثير من الناس، وبخاصة أنه اتخذ مدينة الرسول ﷺ مقامًا له طوال حياته. ومن هؤلاء فريق من المشارقة المصريين، وآخرون من بلاد إفريقية الشمالية والأندلس، وكان من أشهر الأولين:

٢٢٢ - **أبو عبدالله عبد الرحمن بن القاسم العتقي** المتوفى بمصر عام ١٩١هـ؛ فقد تفقه على مالك وطالت صحبته له، وإن أخذ عن غيره كالليث بن سعد فقيه مصر، وروى عنه غيره من الفقهاء مثل أصبغ بن الفرج الآتي ذكره. ويذكره ابن خلكان فيقول: «جمع بين الزهد والعلم، وتفقه بالإمام مالك ونظرائه وصحب مالكا عشرين سنة.. وهو صاحب المدونة في مذهبهم، وهي من أجل كتبهم، وعنه أخذ سحنون»(١).

وبلغ من قدره لدى الإمام، وأن قال عنه وقد ذكر له: «عافاه الله، مثله كمثل جراب مملوء مسكا»(٢)؛ كما قال عنه، وقد سئل عنه وعن ابن وهب زميله في الأخذ عن مالك،: «ابن وهب عالم، وابن القاسم فقيه».

(١) وفيات الأعيان، جـ١: ٣٩٠.

(٢) الديباج، ص ١٤٦.

ويذكر النسائي أنه ليس أحد من أصحاب مالك مثله[1]. ولا عجب في هذا، فقد انفرد بالإمام، على حين شغل سواه بغيره، فكان - كما يقول يحيى بن يحيى - أعلم الأصحاب بعلم مالك وآمنهم عليه.

٢٢٣ - أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم، معاصر سابقه والمتوفى عام ١٩٧ أو ١٩٩هـ أخذ الفقه عن شيوخ زمنه، وبخاصة الليث بن سعد ومالك نفسه الذي دامت صحبته زمنًا طويلا، وله من الأحاديث ما رواها أصحاب الكتب الصحاح الستة جميعًا.

وقد أصاب منزلة رفيعة لدى مالك حتى كان يلقبه، إذا كتب إليه، بفقيه مصر، وبالمفتي، ولم يفعل ذلك لغيره[2]. ويصفه أحمد بن حنبل بأنه عالم صالح فقيه كثير العلم، صحيح الحديث، ثقة صدوق. وبلغ من صلاحه وورعه وخوفه الله تعالى أن الخليفة كتب إليه في قضاء مصر، فاختفى ولزم بيته، وحدث أن رآه بعضهم فقال له: ألا تخرج إلى الناس فتقضي بينهم بكتاب الله وسنة رسوله ﷺ؟ فرفع إليه رأسه وقال: إلى هنا انتهى عقلك؟! أما علمت أن العلماء يحشرون مع الأنبياء؟! وأن القضاة يحشرون مع السلاطين؟![3].

٢٢٤ - أشهب بن عبد العزيز القيسي المتوفى عام ٢٠٤هـ. روى عن كثيرين ومنهم مالك والليث بن سعد، وأخذ الفقه عن مالك وغيره من فقهاء المدينة ومصر، وإليه انتهت الرياسة بمصر بعد ابن القاسم العتقي المذكور آنفًا.

وفيه يقول الشافعي: ما رأيت أفقه من أشهب. وفي عبارة أخرى: ما نظرت أحدًا من المصريين مثله[4]، وهذه العبارة تخصص الأولى إذ تجعل المفاضلة في رأي الشافعي بين المصريين لا بين الفقهاء بإطلاق. وقد سئل سحنون عن ابن

(١) المصدر نفسه، ص ١٤٧، وابن خلكان؛ ص ١: ٣٥٢.
(٢) الديباج المذهب، ص ١٣٢؛ وابن خلكان، جـ١: ٣٥٢.
(٣) ابن خلكان، جـ١: ٣٥٢، الديباج، ص ١٣٣.
(٤) ابن خلكان، جـ١: ١٠٩، ١١٠؛ وراجع أيضا ابن فرحون، ص ٩٩.

القاسم وأشـهب، أيهما أفقه؟ فـقال: كانا كفَـرَسَيْ رهان، وربُما وُفق هذا وخذل هذا، وربما خُذل هذا ووُفق هذا[(١)].

٢٢٥ - **أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم المصري** المتوفى عام ٢١٤هـ، أعلم أصحاب مالك بمختلف أقواله، وإليه صارت رياسة المالكية بعد أشهب، وروى عن الإمام كتابه «الموطأ» سماعًا[(٢)]، كما سمع عن غيره؛ أمثال الليث بن سعد الفهمي شيخ الديار المصرية وعالمها المتوفى عام ١٧٥، والقـاضي عبد الله بن لهيعة المتوفى عام ١٧٤هـ، وسفيـان بن عُيينة[(٣)]. وغيرهم. ولما جاء الإمام الـشافعي مصر نزل عليه إذ كـان ذا جاه ومال عظيم، وصار صـديقه، وأخذ عليـه علمًا كثيـرًا، حتى «كتب كتبه لنفسه وابنه، وضم ابنه محمدًا [الآتي ذكره] إليه»[(٤)].

٢٢٦- **أصبَغ بن الفـرج الأموي ولاءً**، المتوفى عـام ٢٢٥ أو ٢٢٦هـ، كما يذكر ابن خلكان، وقد تفقه بابن القـاسم وابن وهب وأشهب الذين سبق التحدث عنهم وصار عَلَمًا فيه[(٥)]. وكان في رأي البعض، من أعلم خلق الله بمذهب مالك ومسائله، ولم تخرُج مصر مثله في الفقه في رأي عبد الله بن الماجشون[(٦)].

٢٢٧- **محمد بن عبـد الله بن عبـد الحكم** المتوفى عـام ٢٦٨. أخذ العلم والفقه عن أبيه ومن عـاصره من الفقهاء الذين سبق ذكرهم، كمـا أخذ الكثير عن الشافـعي على ما أشرنا إليه عند الحديث عن أبيه، وانتهى إلى أن صـار علمًا من أعلام الفقـهاء المبرزين، حتى كـانت إليه الرياسة والفُتيـا بمصر، والرحلة من بلاد المغرب والأندلس[(٧)].

---

(١) الديباج، ص ٩٩.

(٢) ابن خلكان جـ١: ٣٥٢؛ شذرات الذهب، جـ٢: ٣٤.

(٣) أحـد الأعلام في السـنة والتفـسير، ونزيـل مكة، وقد توفى عـام ١٩٨هـ؛ شـذرات الذهب، ١: ٣٥٤.

(٤) الديباج، ص ١٣٤.

(٥) ابن خلكان، جـ١: ١١٠.

(٦) الديباج، ص ٩٧؛ ابن خلكان، جـ١: ١١٠.

(٧) انظر ابن خلكان، جـ١: ٦٥١ - ٦٥٢؛ الديباج، ص ٢٣١.

ولطول صحبته للشافعي واختلافه إلى مجالسه وأخذه عنه، صار من الراسخين في مذهبه، حتى «ربما تخيَّر قوله عند ظهور الحجة له» وله تآليف كثيرة في فنون العلم والرد على المخالفين؛ منها ما ردَّ به على الشافعي، وما رد به على أهل العراق[1]، فهو إذًا - كأمثاله من فقهاء العصر - كان له نظره واجتهاده وترجيحه.

٢٢٨ - **محمد بن إبراهيم الاسكندري بن زياد المعروف بابن المواز**، والمتوفى عام ٢٦٩هـ. أخذ الفقه من علماء عصره، حتى صار راسخًا في الفقه والفتيا، وله كتابه المشهور «بالموازية». وهو - في رأي ابن فرحون - أجلّ كتاب ألفه المالكيون، وأصحه مسائل، وأبسطه كلاما وأوعبه»[2]، وقد قصد فيه إلى بناء فروع المذهب على أصوله:

٢٢٩ - هؤلاء هم مشاهير رواة مذهب مالك وناشروه بمصر، وهناك آخرون قاموا بهذا المهم في بلاد إفريقية الشمالية والأندلس وصقلية، ونحن نذكر منهم:

(١) **أبو الحسن علي بن زياد التونسي** المتوفى عام ١٨٣هـ. أخذ عن مالك والليث بن سعد وأضرابهما، وكان عديم النظير في زمنه بإفريقية.

(٢) **أبو عبد الله زياد بن عبد الرحمن القرطبي** المتوفى عام ١٩٣هـ، ويلقب بشَبطون؛ أخذ الموطأ عن مالك سماعًا، وهو أول من أدخله الأندلس.

(٣) **عيسى بن دينار بن عبد الرحمن القرطبي** المتوفى عام ٢١٢هـ، وكان لا يتقدم عليه أحد في وقته في قرطبة العاصمة، حتى كان يعتبر فقيه الأندلس.

(١) الديباج، ص ٢٣٢
(٢) نفسه، ص ٢٣٣.

(٤) **أسد بن الفرات** من أهل تونس، وإن كان أصله من نيسابور، المتوفى عام ٢١٣هـ شهيدًا بسرقوسة، إذ كان أمير الجيش الذي ذهب لغزو صقلية. وقد سمع من مالك موطأه، ثم سار إلى العراق حيث لقي أصحاب أبي حنيفة فأخذ عنهم، كما أخذ عنه أبو يوسف موطأ مالك[١]. وهكذا، كان أسد عالمًا فقيهًا، ومجاهدًا يقود الجيوش حتى جاد بنفسه في هذه السبيل، رضي الله عنه وأرضاه.

(٥) **يحيى بن يحيى بن كثير الليثي** المتوفى عام ٢٣٤، وهو أندلسي قرطبي، وأحد الذين انتهت إليهم الرياسة في العلم بالأندلس، وبسببه انتشر المذهب المالكي بها.

(٦) **عبد الملك بن حبيب بن سليمان السلمي** المتوفى عام ٢٣٨، وكان أحد المفتين الرسميين، ثم انفرد بالرياسة بعد وفاة يحيى الآنف الذكر.

(٧) **سَحْنُون عبد السلام بن سعيد التنوخي** المتوفى عام ٢٤٠هـ. وقد تفقه أولا بالقيروان من أعمال تونس، ثم كانت له رحلات إلى مصر والمدينة لقي فيها علماء القطرين وأخذ عنهم، وكان حافظًا للعلم حتى كأن العلم في صدره سورة من القرآن! ولم يكن بينه وبين مالك أفقه منه على ما يذكر بعضهم؛ إذ كان فقيه أهل زمانه، وشيخ عصره، وعالم وقته». وهو صاحب «المدوَّنة» في مذهب مالك التي يعتمد عليها المالكية[٢].

٢٣٠ - هذا، وهناك غير هؤلاء وأولئك علماء وفقهاء آخرون نشروا مذهب مالك وقاموا عليه بالمشرق، في غير مصر، كالحجاز والعراق، وأشهرهم:

---

(١) نفسه، ص ٩٨.

(٢) الديباج، ص ١٦١ - ١٦٢.

(١) **أبو مروان عبد الملك بن أبي سلَمة الماچشون**[١]. المتوفى عام ٢١٢هـ، وكان مفتي مدينة الرسـول ﷺ في زمانه، وهو سليل بيت علم معروف بالمدينة.

(٢) **أحـمـد بن المعَـذل بن غَيـلان العـبـدي**، مـعاصـر ابن الماجشـون ومن أصحـابه، ولم نعرف تاريخ وفـاته ولم يكن، كمـا يذكر ابن فـرحون، لمالك بالـعـراق أرفع مـنه ولا أعلى درجـة، ولا أبصـر بمذاهب أهل الحجاز[٢].

(٣) **أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق القاضي** المتوفى عام ٢٨٢، وأصله من البصـرة ثم انتقل إلى بغداد واتخـذها وطنا، ويذكره الخطيب البـغدادي فيقول:

«أخذ الفقـه على مذهب مالك عن أحمد بن المُعـذل، وتقدم في هذا العلم حتى صار علما فيه، ونشـر من مذهب مالك وفضله ما لم يكن بالعراق في وقت من الأوقات، وصنف في الاحـتجاج لمذهب مالك والشرح لـه ما صار لأهل هذا المذهب مثالا يحتذونه وطريقا يسلكونه[٣]، إلى آخر ما قال.

(١) بالجيم المثلثة الحركة، كلمة فارسية مـعناها المورد، ولقب بذلك جده لحمرة وجهه. راجع ترجمته في وفيات الأعيان، جـ١: ٤٠٦.
(٢) الديباج، ص٣١.
(٣) تاريخ بغداد، جـ٦: ٢٨٥.

المذهب الحنبلي

صاحب المذهب:

٢٣١ - هو، كما يقول الذهبي، سيد المسلمين في عصره، الحافظ، الحجة، أبو عبد الله أحمد بن هلال بن حنبل بن أسد الذُهلي الشيباني. وقد ولد ببغداد عام ١٦٤هـ. وبها نشأ، وإن كانت له رحلات إلى مدائن العلم وبلاده كالكوفة والبصرة ومكة والمدينة واليمن والشام والجزيرة، ثم مات في شهر ربيع الأول عام ٢٤١هـ.

وبلغ من حفظه وجلالته في العلم، أن قال عنه إبراهيم الحربي: «رأيت أحمد كأن الله قد جمع له علم الأولين والآخرين»، وفيه يقول الشافعي حين ارتحل إلى مصر: «خرجت من بغداد وما خلفت بها أتقى ولا أفقه من ابن حنبل».

ولا عجب! فقد كان، كما يذكر ابن العماد الحنبلي: «إمامًا في الحديث وضروبه، إمامًا في الفقه ودقائقه، إمامًا في السنة ودقائقها، إمامًا في الورع وغوامضه، إمامًا في الزهد وحقائقه»[1]. ومن ذلك كله، وغيره كثير مما ذكره مترجموه الكثيرون، نعلم أي عالم وفقيه وإمام كان ابن حنبل! رضي الله عنه وأجزل مثوبته.

٢٣٢ - ومن يتعرض لتاريخ ابن حنبل، ولو بإيجاز شديد كما نفعل، لا يسعه أن يغفل ما كان من محنته أيام العباسيين وصبره عليها الصبر الجميل. ذلك أن الخليفة المأمون كان قد أغرم بأقوال الفلاسفة والمعتزلة، فرأى أن القرآن كلام الله مخلوق له لأنه الخالق لكل شيء، وأراد هو والمعتصم والواثق من بعده حمل

---

(١) راجع في هذه النقول وسواها، ابن خلكان، جـ١: ٢٣؛ تذكرة الحافظ، جـ٢: ١٧؛ مفتاح السعادة، جـ٢: ٩٨ - ٩٩؛ شذرات الذهب، جـ٢: ٩٦ - ٩٧؛ تاريخ بغداد، جـ٤: ٤١٢ وما بعدها. وراجع بصفة عامة ترجمته مطولة في تاريخ الإسلام للحافظ الذهبي، وقد نشرها صديقنا الشيخ أحمد شاكر في مقدمات الجزء الأول من مسند ابن حنبل من ص ٥٨ - ١٣١.

العلماء والفقهاء على رأيه الذي دفعه إليه رجال الاعتزال، فكان من هؤلاء العلماء الإمام ابن حنبل. إلا أن الإمام أصر على أن القرآن غير مخلوق، باعتباره كلام الله، فضرب بالسياط ضربًا شديدًا ليرجع عن رأيه، ولكن هذه المحنة لم تزده إلا تمسكا به، وكانت عام ٢٢٠هـ[١]. والحادثة مشهورة فلا نطيل فيها، ويكفي الرجوع فيها لأي مرجع عُني بالحديث عن ابن حنبل، وفي مقدمتها المراجع التي أشرنا إليها هنا.

ونحن لا ندري كيف يضطهد رأي من الآراء هذا الاضطهاد الشنيع! وبخاصة أن ليس هناك دليل يقطع بعدم صحته، أو بصحة الرأي المخالف الذي دعا إليه المأمون ومن جاء بعده، حتى عدل عنه أخيرًا الخليفة المتوكل وأفرج عن ابن حنبل، ولا سيما أن حاضرة الخلافة العباسية في ذلك العصر كانت تموج بالمقالات والآراء المخالفة للإسلام وأصوله؛ ولعل هذا الاضطهاد كان سياسيا لا دينيا، كما يرى بعض الكتّاب؛ ولكن، إن صح هذا الفرض فما هي الأسباب التي تجعله سياسيا. ذلك ما ندعه الآن، إذ تحقيق هذه المسألة يخرج عن نطاق البحث الذي نحن بسبيله.

المذهب الحنبلي وأصوله:

٢٣٣ - كان معتمد ابن حنبل في مذهبه وفتاويه، كما يذكر ابن القيِّم[٢]، على خمسة أصول وهي:

(١) النص من الكتاب أو الحديث، فمتى ظفر بنص في المسألة أفتى بموجبه دون التفات إلى ما خالفه أو من خالفه ولو كان من كبار الصحابة؛ ولهذا، مثلا، لم يلتفت إلى قول مُعاذ ومعاوية من الصحابة بتوريث المسلم من الكافر، عند ما صح عنده الحديث المانع من التوارث بينهما لاختلاف الدين.

(١) ابن خلكان، جـ١: ٢٣؛ تاريخ بغداد، جـ٤: ٤٢١ - ٤٢٢.
(٢) إعلام الموقعين، جـ١: ٢٣ وما بعدها.

(٢) فتـوى الصحابى عند عـدم النص، فإذا وجد لبـعض الصحابة فـتوى لا يعرف لها مخالفًا منهم لم يتجاوزها إلى رأي آخر، دون أن يدعي أن ذلك إجماع، بل يقول تورعًا ما يفيد أنه لا يعلم شيئًا يعارض هذه الفتوى.

(٣) إذا تعددت الآراء من الصحابة في الأمر الواحـد، كان يلجأ إلى اختيار أقربها من الكتـاب والسنة، بمعنى أنه لا يخرج عن رأي من هذه الآراء، وكان يتوقف أحيانًا عن الفتوى إذا لم يجد مرجحًا لأحد تلك الآراء.

(٤) الأخذ بالحديث المرسل[١]. أو الضعيف مرجحًا له على القياس، ما دام ليس هناك أثر آخر يدفعه، ولا قول صاحب ولا إجماع على خلافه.

(٥) وأخيرًا، إن لم يجد شيئًا مما تقدم من الأصول الأربعة، لجأ إلى القياس فاستعمله للضرورة.

ومن ذلك نرى أن ابن حنبل رجل حديث وأثر، أكثر منه رجل فقه وقياس، ولهذا عده بعض المؤرخين في فقهاء المحدثين لافي الفقهاء بإطلاق[٢]. وحسبنا أنه يقدم الحديث أو الأثر، ولو مرسلا أو ضـعيفا، متى صح سنده عنده، على الرأي أو القياس؛ بل يقدم عليه قول الصحابي أيضا، مع أن ذلك ما لم يكن يعمله دائما بعض الصحابة أنفسهم رضوان الله عليهم.

تدوينه ونشره:

٢٣٤ - نجد الأصل الأول لهذا المذهب في مُسند صاحبه نفسه، هذا الكتاب الجليل الذي جمع نحو أربعين ألف حديث كمـا يذكر ابن النديم وآخرون معه[٣]، وقد شملت هذه الأحـاديث - فيما شملت - مسـائل الفقه وأبوابه، وإن لم يكن مرتبًا عليها.

---

(١) هو ما لم يذكر فيه الصحابي الذي رواه عن الرسول ﷺ.

(٢) انظر الفهـرست، من ٢٨٠ وما بعدها، ومن ٣١٤، ٣٢٠. وانظر أيضًـا ابن عبد البر في كتابه «الانتقاء في فضائل الأئمة الفقهاء». والطبـري في كتابه «اختلاف الفقهاء» لم يذكر ابن حنبل ولا شيئًا عن مذهبه.

(٣) الفهرست، ص ٣٢٠؛ خصائص المسند للحافظ أبي موسى المديني المتوفى عام ٥٨١، مقدمة الجزء الأول من المسند الشيخ احمد شاكر ص ٢٣.

وهذا الكتاب - كما يقول الحافظ المديني - أصل كبير، ومرجع وثيق لأصحاب الحديث. انتُقي من حديث كثير ومسموعات وافرة، فجعله إمامًا ومعتمدًا وعند التنازع ملجأ ومستندًا[1]. ثم يقول بعد هذا، ولم يَخرِّج [أي ابن حنبل] إلا عمن ثبت عنده صدقه وديانته، دون من طعن في أمانته وبلغ عدد الصحابة الذين أسند إليهم هذه المجموعة الضخمة من الحديث، نحوًا من سبعمائة رجل.

وقد لقي «المسند» من المعنيين بالسنة والعلم حظًا طيبًا، فطبع أكثر من مرة بمصر وغيرها، كما تناوله الكثيرون بالشرح بغية تقريبه للناس. ثم جاء أخيرًا صديقنا المرحوم الأستاذ الشيخ أحمد شاكر، فأقدم منذ سنوات على نشره في طبعة علمية دقيقة أنيقة، زاد من قيمتها ما قام به من تعليقات وشروح موجزة قيمة، وما ألحقه بكل جزء ظهر منها من فهارس تيسر للباحثين الإفادة منه.

٢٣٥ - وكذلك، قَيَّض الله لهذا المذهب من قام عليه وعمل على نشره، من تلاميذ الإمام والقريبي العهد بزمنه، وكان من أشهرهم:

١) **الأثرم أبو بكر أحمد بن محمد بن هاني الخراساني** البغدادي، الذي مات عام ٢٧٣هـ، كما جاء في تقريب التهذيب للحافظ ابن حجر ص١٢. وهو من الفقهاء الحفاظ الأعلام، «وله كتاب السنن في الفقه على مذهب أحمد وشواهده من الحديث»[2].

٢) **أحمد بن محمد بن الحجاج المروزي** المتوفى عام ٢٧٥هـ، وكان من أجلّ أصحاب ابن حنبل، وإمامًا في الفقه والحديث كثير التصانيف[3].

٣) **إبراهيم الحربي أبو إسحاق** المتوفى عام ٢٨٥هـ، وقد تفقه على الإمام أحمد وصار أحد الأئمة الأعلام، ويظهر من التآليف التي ذكرها له ابن النديم أن تبحُّره في الحديث كان أكثر[4].

---

(١) خصائص المسند، الطبعة المذكورة، ص ٢١.
(٢) الفهرست، ص ٣٢١.
(٣) شذرات الذهب، جـ٢: ١٦٦.
(٤) الفهرست، ص ٣٢٣، شذرات الذهب، جـ٢: ١٩٠.

٤) أبو القاسم عمر بن أبي علي الحسين الخِرَقي البغدادي المتوفى عام ٣٢٤هـ، وكان من أعيان الحنابلة، وله في المذهب كتب كثيرة منها مختصره المشهور للبادئين، وعُرِف بالخرقي نسبة إلى بيع الخرق والثياب[1].

٢٣٦ - وبعد هؤلاء الأربعة المشاهير ممن نشروا مذهب ابن حنبل، يجب ألا ننسى فضل ابن تيمية صاحب الرسائل والفتاوى المشهورة والمتوفى عام ٧٢٨هـ، وتلميذه ابن القيم صاحب إعلام الموقعين المتوفى عام ٧٥١هـ.

إنه بفضل هذين العالمين الجليلين تجدَّد المذهب وتطور إلى خير، وقوي أمره وأخذ في الانتشار أكثر من ذي قبل. ثم بفضل محمد بن عبد الوهاب النجدي المتوفى عام ١٢٠٦هـ، صار مذهب ابن حنبل المذهب الرسمي لدولة ابن سعود بنجد والحجاز، فزاده ذلك قوة، وبخاصة أن له اليوم أتباعا كان من نشاطهم نشر بعض عيون كتب المذهب وتواريخ رجالاته.

٢٣٧- تلك هي المذاهب الأربعة التي خلدت على الزمن من مذاهب أهل السنة في الفقه، والتي أجمع المسلمون منذ زمن طويل على تقليدها. وهي، مع المذاهب الشيعية، تتوزع العالم الإسلامي اليوم، فلكل منها مجالها وبلادها وأتباعها[2]. وهناك مذاهب أخرى، من مذاهب أهل السنة اندثرت، بعد أن عاش كل منها فترة طويلة أو قصيرة، وسنتكلم عنها بعد حين.

ولنأخذ الآن في الحديث عن الفقه لدى الشيعة وأشهر مذاهبه لديهم، إذ من حق هذه المذاهب الشيعية أن يعرفها أهل السنة، وأن تأخذ مكانها الجديد بها في المؤلفات التي تبحث في تاريخ الفقه لدى المسلمين بعامّة.

---

(١) ابن خلكان، جـ١: ٤٠؛ شذرات الذهب، جـ٢: ٣٣٦.

(٢) راجع ابن خلدون، ٣٣٥ - ٣٥٦؛ الفكر السامي للحجوي، جـ٣: ٦٤ - ٦٦. على أنه يجب أن نشير إلى مذهب الإباضية، نسبة إلى زعيمهم عبد الله بن إباض المعاصر لمروان آخر خلفاء بني أمية، وهم جماعة من الخوارج يعيشون في عمان وتونس والجزائر بإفريقية الشمالية.

٢ - مذاهب شيعية

فقه الشيعة:

٢٣٨ - في مختار الصحاح: شيعة الرجل أتباعه وأنصاره، وتشيع الرجل ادّعى دعوة الشيعة. ويقصد بالشيعة، في اصطلاح من يتكلم في أصول الدين أو فروعه أي الفقه، الطائفة الذين شايعوا الإمام عليّ بن أبي طالب وقالوا إنه إمام المسلمين وخليفتهم بعد الرسول؛ لأحاديث عن الرسول ﷺ تصرح أو تشير إلى ذلك، وهم يعتقدون أن الإمامة لا تخرج عنه أو أحد من آل بيته إلا ظلمًا وعدوانًا.

والشيعة فرق كثيرة تختلف فيما بينها اختلافًا كبيرًا، حتى ليكفر بعضها بعضًا. وفي الحق، إن من الشيعة فرقًا غَلَوْا في آرائهم غُلُوًّا أخرجهم من الإسلام، وليس من شأننا هنا التعرض لذلك. ولكن نقول بأنه يمكن إرجاع فرق الشيعة الكثيرة إلى ثلاث: الغُلاة، الزيدية، الإمامية[1].

ولن نتعرض هنا للغلاة، كما أننا سنتناول - في إيجاز - الفقه لدى الزيدية والإمامية؛ للتعريف بكل منهما، وبخاصة من الناحية الفقهية، كاف في هذا البحث.

مذهب الزيدية:

٢٣٩ - هم الذين جعلوا الإمامة بعد علي زين العابدين بن الحسين رضي الله عنه إلى ابنه زيد، لا إلى محمد الباقر كما فعلت الإمامية. وكان الإمام زيد معروفًا بالكمال واجتماع خلال الفضل فيه، ولا عجب! فهو حفيد الحسين ريحانة

(١) الزيدية هم أتباع زيد بن علي زين العابدين بن الحسين بن علي بن أبي طالب، وقد توفي قتيلا من الأمويين عام ١٢١ أو ١٢٢هـ. أما الإمامية، وسموا بذلك لاهتمامهم الشديد بمسألة الإمامة وعصمة الأئمة، فيجعلون الإمامة بعد علي زين العابدين إلى محمد الباقر، ثم جعفر الصادق، ثم موسى الكاظم، وهكذا حتى يصلوا إلى محمد المهدي المنتظر حتى اليوم وهو الإمام الثاني عشر؛ ولذلك اشتهرت هذه الفرقة باسم الإمامية الإثنى عشرية. وهناك الإمامية السبعية، الذين يقولون بإمامة سبعة أئمة فقط، والسابع هو موسى الكاظم.

رسول الله ﷺ، كما كان وثيق المعرفة بعلوم القرآن والفقه وغير ذلك من علوم العصر وثقافاته المختلفة، ولهذا يذكر له المؤرِّخون تآليف عديدة متنوعة النواحي؛ منها تفسير غريب القرآن، ورسالة ضد فرقة المرجئة[1]، وكتابات أخرى في موضوعات مختلفة.

على أن أهم هذه الكتب، هو كتابه «المجموع» في الفقه الذي يشك البعض في نسبته إليه، بلا أساس صحيح فيما نعتقد؛ فإن الإمام زيدًا عاش في زمن أبي حنيفة ومعاصريه من الفقهاء والعلماء والأعلام، وهو سليل بيت عُرِفَ بالعلم، فلا عجب أن يكتب في الفقه أو غيره كتابًا مهمًّا مثل «المجموع» في عصر التدوين والتأليف.

وعلى كل حال، فهذا الكتاب - الذي بأيدينا الآن - من المصادر الأصلية الأولى في الفقه مرتبًا على الأبواب التي نعرفها، وفيه مع شرحه نرى كيف كان كبار الفقهاء على اختلاف المذاهب، وبخاصة فقهاء العراق، يعالجون مسائل الفقه وأدلتها من الكتاب والسُّنة وغيرهما. وقد شرحه في أربعة أجزاء كبار طُبِعت بمصر، العلامة شرف الدين بن الحُيْمي اليمني الصنعاني المتوفى عام ١٢٢١، واسم هذا الشرح: «الروض النضير، شرح مجموع الفقه الكبير».

٢٤٠ - وقد توالى بعد زيد الأئمة والفقهاء في هذه الفرقة، وكان لهم طبعًا تآليف في الفقه وغيره نعرف منها القليل ونجهل الكثير، إذ لا يزال معظمها محبوسًا في خزائن اليمن، المقر الأكبر لهذه الفرقة من الشيعة. ومن هذه المؤلفات: «كتاب جامع في الفقه، رسالة في القياس، الأحكام في الحلال والحرام»، وكلها للإمام الهادي يحيى بن الحسين بن القاسم المتوفى عام ٢٩٨هـ، وإليه تنسب الزيدية الهادوية[2].

---

(١) فرقة من فرق علم الكلام، راجع التعريف بها وبمذهبها في «الفرق بين الفرق» للبغدادي، مطبعة المعارف سنة ١٩١٠م، ص ١٩٠ وما بعدها؛ مختصر الفرق بين الفرق لعبد الرزاق الرسعني، مطبعة الهلال سنة ١٩٤٢م، ص ١٢٢ وما بعدها.

(٢) انظر تقرير البعثة المصرية الرسمية التي قامت بتصوير جانب من المخطوطات ببلاد اليمن، من ٢٥ - ٣٠.

ونشير هنا أيضًا إلى كتاب مهم آخر، وهو «كتاب البحر الزخّار الجامع لمذاهب علماء الأمصار»، للإمام أحمد بن يحيى بن المرتضى المتوفى عام ٨٤٠هـ، وهو كتاب في أربعة أجزاء كبار، ويشير في إطالة إلى اختلاف الفقهاء في مسائل الفقه، وقد طبع أخيرًا بمصر أيضًا.

٢٤١ - ونستطيع بعد الاطلاع على هذين الكتابين الجليلين[١]، أن نقرر بأن الفقه الزيدي لا يختلف كثيرًا عن الفقه الذي نعرفه في مذاهب أهل السنة، مع ميل إلى فقه أهل العراق بخاصة، إذ كان العراق هو مهد التشيع والأئمة والشيعة على وجه عام.

على أنهم يخالفون أهل السنة في بعض مسائل معروفة؛ منها عدم إجازتهم المسح على الخفين، وتحريمهم أكل ما ذبحه غير المسلم، وتحريم تزويج الكتابيّات مستندين إلى قوله تعالى: ﴿... وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ ...⑩﴾[الممتحنة][٢].

كما أنهم خالفوا الشيعة الأمامية في تحليل هؤلاء لزواج المُتْعة، على ما سنذكره بعد قليل.

مذهب الإمامية:

٢٤٢ - هي أكبر طوائف الشيعة، وقد يطلق اسم الشيعة ويراد بها الإمامية خاصة[٣]، وأهم مواطنها إيران ثم العراق، ومذهبهم في الفقه أقرب إلى مذهب الإمام الشافعي، وإن كانوا يخالفون مذاهب أهل السنة الأربعة في بعض المسائل سيجيء ذكر بعضها.

وهم كالزيدية، لا يرجعون في الفقه بعد الكتاب إلا إلى الأحاديث التي رواها أئمتهم ورجالاتهم، كما أنهم يرون أن باب الاجتهاد لا يزال مفتوحًا للقادر

---

(١) من الخير الكثير تقرير دراسة هذين الكتابين بكلية الشريعة بالأزهر، ففي ذلك فهم وتقريب حقيقيان بين المذاهب الإسلامية المتعددة.

(٢) ومن الحق أن نقول بأنه ليس لهم أن يتمسكوا بهذه الآية، فالكوافر هنا يراد بهم النساء المشركات اللائي رفضن الإسلام والهجرة مع أزواجهن من المهاجرين مع الرسول ﷺ، وذلك واضح من موضع الآية وسياقها.

(٣) انظر كتاب أصل الشيعة وأصولها، للشيخ محمد الحسين آل كاشف الغطاء، وهو عالم كبير معروف معاصر، ص ٧٥.

عليه ولن يُسدَّ أبداً، ويرفضون القياس ما دام عندهم أئمتهم الذين لديهم علم الأحكام الشرعية بطريق الوصية!.

ونستطيع أن نذكر أن أول من كتب في الفقه هو الإمام موسى الكاظم الذي مات سجينًا عام ١٨٣هـ، وكان ما كتبه إجابة عن مسائل وجهت إليه، تحت اسم: «الحلال والحرام» ثم كتب ابنه علي الرضا كتاب: «فقه الرضا»، وقد طبع عام ١٢٧٤هـ في طهران.

٢٤٣ - على أن المؤسس حقًّا لفقه هذه الطائفة الإمامية في إيران هو أبو جعفر محمد بن الحسن بن فرويخ الصَّفَّار الأعرج القُمِّي، وقد توفي عام ٢٩٠هـ؛ إذ كتب كتابه: «بشائر الدرجات في علوم آل محمد وما خصهم الله به»، وقد طبع عام ١٢٨٥هـ.

ثم جاء من بعد هذا وذاك، محمد بن يعقوب بن إسحاق الكُلَيْني شيخ الشيعة المتوفى عام ٣٢٨هـ، فكتب كتابه «الكافي في علم الدين»، وهو كتاب يعتبر رابع الكتب الأربعة الأساسية للشيعة[1]. وهذا الكتاب يحتوي على ستة عشر ألفًا وتسعة وتسعين حديثًا كلها عن طريق آل البيت، وهذا الرقم يزيد على الأحاديث التي جاءت في كتب الصحاح الستة (البخاري وإخوانه) إذا استثنينا الأحاديث المكررة فيها لتعدد أسانيدها وطرقها[2].

٢٤٤ - أشرنا إلى أن هؤلاء الشيعة لم يغلقوا باب الاجتهاد، وأنهم يرفضون اعتبار القياس دليلا للأحكام الفقهية، كما أنهم ينكرون أيضًا الإجماع الذي اعتبره أهل السنة مصدرًا من مصادر هذه الأحكام، والسبب في كل ذلك يسير فهمه.

(١) انظر بروكلمان في كتابه تاريخ الادب العربي، الملحق الاول ص ٣١٨، وهو كتاب لا يستغنى عنه باحث في العلوم والآداب والدراسات الإسلامية، وراجع تأسيس الشيعة لعلوم الإسلام لآية الله السيد حسن الصدر، طبع العراق عام ١٩٥١م، ص ٢٨٨ - ٢٨٩، حيث بين الكتب الاربعة المشار إليها.

(٢) كتاب تأسيس الشيعة السابق ذكره ص ٢٨٨. وانظر أيضا ص ٢٩٨ وما بعدها، والفهرست لابن النديم ص ٣٠٧ وما بعدها، لمعرفة كتب الشيعة - وبخاصة الإمامية - الهامة في الفقه. على أنه ينبغي ان نلاحظ ان مؤرخي الشيعة ادخلوا ضمن علمائهم وفقهائهم غير قليل من اهل السنة المعروفين.

إن من أصول الشيعة أن لله في كل أمر أو حادث، مهما يكن قليل الخطر، حكما معينًا، وسواء في هذه العبادات والمعاملات. وهذه الأحكام عرفها الرسول ﷺ بالوحي والإلهام من الله، وبيّن منها حال حياته ما اقتضت الحاجة والحكمة بيانه، وأودع سائرها أوصياءه ليبين كل منهم في زمنه ما تدعو الحاجة والحكمة أيضًا لبيانه[1].

فما الضرورة إذًا لاستعمال القياس! وبخاصة وقد تواتر عن أئمتهم «أن الشريعة إذا قيست مُحِق الدين»[2]، والقياس هو العمل بالرأي، وأحكام الله لا يصح أن يكون مرجعها الرأي! أما الأئمة فهم معصومون من الخطأ في هذه الأحكام، فما يرونه يعتبر بمثابة النصوص من قبل الشارع! ولا ندري، مع هذا كله، ما معنى الاجتهاد الذي يرون من مفاخرهم القول بجوازه دائما، ومرجع الأحكام الشرعية هم الأئمة دائما لا غيرهم!

٢٤٥ - هذا، والإمامية مع ذلك كله، لا يفترقون في الفقه عن جمهور أهل السنة إلا في بضع عشرة مسألة، ونذكر من هذه المسائل:

(١) رأيهم في أن الزواج قد يكون مؤبدًا وهو ما نعرفه نحن أهل السنة، وقد يكون إلى أجل معلوم وهو زواج المتعة أو المؤقت، مستندين في هذا إلى ما رواه ابن عباس وغيره عن الرسول ﷺ من تحليله، رافضين ما يؤكده أهل السنة والشيعة الزيدية من أنه نسخ في أيام الرسول نفسه. وقد يرون أن هذا الضرب من الزواج ضروري ومفيد للمجتمع، وبخاصة للرحالة الذين ينتقلون من بلد إلى آخر ولا يستطيعون أن يعيشوا رهبانا، فهو يعصمهم من الوقوع في الزنى، وقد أطال فقهاؤهم الكلام في ذلك[3].

---

(١) أصل الشيعة وأصولها من ٨٩ - ٩٠.
(٢) المصدر نفسه، ص ٩٣ ونلاحظ هنا، أن الظاهرية يرفضون أيضا القياس، ولكن السبب عندهم هو كفاية نصوص القرآن والحديث لمعرفة الأحكام الشرعية.
(٣) وانظر كتاب أصل الشيعة وأصولها، ص ١٠٨ وما بعدها.

(٢) وجوب الإشهاد على الطلاق، فلو وقع الطلاق بدون شاهدين عدلين كان باطلا[١]. وهم يستدلون لمذهبهم بقوله تعالى في سورة الطلاق (م ٦٥ -٢): ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنكُمْ ... ﴿٢﴾﴾ ثم يذكرون أن هذا الشرط يدعو إلى التقليل من الطلاق الذي هو أبغض الحلال إلى الله؛ لأن وجود الشاهدين قد يؤدي إلى حسم الخلاف بين الزوجين، ورفع النزاع وإدامة الزواج.

وهنا يرى أهل السنة أن الأمر بالإشهاد هنا ليس للوجوب، بل من باب الاحتياط حتى لا ينكر أحد الزوجين وقوع الطلاق. ولا سيما أن الشيعة معنا في عدم اشتراط وجوب الإشهاد على الرجعة، والآية وردت نصا فيها وفي الطلاق[٢]. ومن رأيي أن مذهب الإمامية هنا، وإن خالف المذاهب السنية الأربعة المعروفة، مذهب جيد في أصله واستدلاله بتلك الآية وغيرها، ويضع حدًّا لما نحن فيه من فوضى الطلاق بلا سبب يبحثه من يحضره، وعلى غير علم من الزوجة التي لا ذنب لها، فمن الخير جعل هذا الرأي قانونا[٣].

(٣) ويرون، مثل الزيدية، تحريم الزواج بامرأة نصرانية أو يهودية، وسندهم هو آية: ﴿... وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ ... ﴿١٠﴾﴾ التي مرَّ ذكرها.

(٤) ويخالفون أيضا في مسائل منَ الميراث لا نرى الإطالة بذكرها[٤]، ولكن نشير إلى أن ابن العم الشقيق مقدم عندهم في الميراث على العم لأب، مع إجماعهم على أن مدار الإرث هو القرب من المتوفى المورث؛ ولعل لرأيهم السياسي في الإمامة وأنها لعليّ ابن عم الرسول ﷺ ثم لآل بيته من بعده وليست لولد العباس عم الرسول ﷺ، أثر في هذا الرأي الفقهي في الميراث.

---

(١) المصدر نفسه، ص ١٣١ - ١٣٢.

(٢) انظر مثلا كتاب احكام القرآن للإمام ابي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص، جـ٣: ٥٦٠، طبعة مصر سنة ١٣٤٧هـ.

(٣) صادع بهذا الرأي منذ زمن طويل، صديقنا العلامة المرحوم الشيخ أحمد شاكر في كتابه: نظام الطلاق في الإسلام، وهذا هو رأي الظاهرية في الطلاق والرجعة أيضا.

(٤) انظر اصل الشيعة واصولها، ص ١٤٢ - ١٤.

٣- مذاهب اندثرت

٢٥٩ - كان من حظ المذاهب، التي عرّفنا بها وبأصحابها وأصولها[١]. أن وجد لها من التلاميذ والأنصار من قاموا عليها بالدرس والتأليف، فلا تزال قائمة معمولا بها حتى اليوم وإلى ما شاء الله تعالى.

لكن تاريخ الإسلام والفقه والعلوم الإسلامية، حفظ لنا مذاهب كثيرة أخرى لم يقدَّر لها الدوام، ومنها مذاهب أصلية جليلة كان من حقها - لو وجدت أنصاراً- أن تخلد مثل غيرها من المذاهب المعروفة السنية والشيعية. ونحن هنا نشير إلى بعضها؛ فالإحاطة بها ليست في وسعنا، كما أن ذلك غير مطلوب لنا فيما قصدنا إليه، وهي:

مذهب الأوزاعي:

٢٦٠ - هو أبو عمرو عبد الرحمن بن محمد الأوزاعي الدمشقي، إذ ولد بدمشق ونشأ بها، وإن كان سكن آخر عمره بيروت ومات بها عام ١٥٧هـ، وهو «إمام عصره عموما وإمام أهل الشام خصوصا» كما يروي الذهبي[٢]. وكان من الفقهاء الذين يكرهون القياس ولا يقدمون على الحديث شيئا، حاشا القرآن؛ ولذلك كان يوصي باتباع السنة ولزوم الجماعة، ويقول: «إذا بلغك عن رسول الله ﷺ حديث فإياك أن تقول بغيره، فإنه كان مُبَلِّغا عن الله»[٣].

وكان رحمه الله ورعًا ديِّنًا لا يخاف في قول الحق شيئًا. يروي الذهبي أن عبد الله بن علي عم السفاح الخليفة العباسي الأول قدم الشام بعد أن قتل بني أمية، واستدعى الأوزاعي وسأله عن دماء بني أمية، فقال له: دماؤهم عليك حرام! فغضب وقال: لم؟ فأجابه بأن الرسول ﷺ قال: «لا يحل دم امرئ مسلم

(١) تكلمنا عن هذه المذاهب بإيجاز، راجعين مع ذلك إلى المراجع الأصلية الأولى. ومن الخير الكثير لمن يريد البسطة في العلم بهذه المذاهب أن يرجع لهذه المصادر، وللكتب الأربعة القيمة التي كتبها عن أبي حنيفة والشافعي ومالك وابن حنبل صديقنا وزميلنا العالم الجليل الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة، رحمه الله.

(٢) تذكرة الحفاظ، جـ١: ١٦٩. ويذكر ابن خلكان، جـ١: ٣٨٩، أنه لم يكن بالشام أعلم منه

(٣) تذكرة الحفاظ، جـ١: ١٧.

إلا بإحدى ثلاث: ثيِّب زانٍ، ونفس بنفس، وتارك لدينه». فقال الأمير: ويحك! أليس الأمر (يريد الخلافة) لَنا ديانة؟ قلت: كيف ذاك؟ قال: أليس كان رسول الله ﷺ أوصى لعليٍّ؟ قلت: لو أوصى إليه، لما حكَّم الحكمين! وهنا اشتد غضب الأمير، حتى ليتوقع الأوزاعي أن يسقط رأسه بين يديه، ولكن الأمير يشير إليه بالخروج وتبعه برسول معه دنانير له، ففرقها قبل أن يدخل بيته[1].

هذا، وقد «كان أهل الشام، ثم أهل الأندلس[2]، على مذهب الأوزاعي مدة من الدهر، ثم فني العارفون به وبقي منه ما يوجد في كتب الخلاف»[3] ومعنى ذلك، أن هذا المذهب، ضعف أمره حتى ذهب أمام مذهب الشافعي بالشام ومذهب مالك بالأندلس، وكان هذا في القرن الثالث.

مذهب الثوري

٢٦١- هو أبو عبد الله سفيان بن سعيد الثوري الكوفي، المتوفى عام ١٦١هـ على الأصح. وكان من الأئمة المجتهدين بإطلاق، جمع بين الأمانة في علم الحديث وغيره من العلوم. وفيه يروي ابن خلكان[4]، أنه يقال: «كان عمر بن الخطاب في زمنه رأس الناس، وبعده عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، وبعده الشَّعبي[5]، وبعده سفيان الثوري». إلا أن مذهبه لم يكثر أتباعه ولم يطل تقليده، بل انقطع عن قريب[6].

مذهب الليث بن سعد

٢٦٢- وهو أبو الحارث الليث بن سعد الفهمي المتوفى عام ١٧٥هـ. ترجمه الخطيب البغدادي، في شيء من الطول[7]، ترجمة نفهم منها أنه كان فقيه أهل

---

(١) بتصرف عن تذكرة الحفاظ، جـ١ : ١٧٠.
(٢) حمله إليها أعقاب الأمويين الذين ذهبوا إليها من الشام بعد ذهاب دولتهم.
(٣) تذكرة الحفاظ، ص ١٧٢.
(٤) وفيات الأعيان، جـ١ : ٢٩٦.
(٥) هو أبو عمرو وعامر بن شراحيل المتوفى عام ١٠٤ على أصح الأقوال.
(٦) الديباج المذهب، ص ١٣.
(٧) تاريخ بغداد، جـ١٣ : ٣ وما بعدها.

مصر، وأن الإمام مالك بن أنس أفاد منه كثيراً من العلم والفقه، حتى إنه يعنيه دائمًا بقوله: «وأخبرني من أرضى من أهل العلم». وكذلك يذكر أنه كان رجلا سريًا نبيلا ذا ثراء كثير يصل به إخوانه وذوي الحاجات، فلم تجب عليه زكاة قط مع أن دخله في العام الواحد كان آلاف الدنانير!

وكان لليث جدل ومراسلات علمية مع مالك، وربما كان له الفَلَج في كثير منها؛ ولعل أهم ما كان يدور عليه الجدل ما يراه مالك من الاحتجاج بعمل أهل المدينة حتى ربما ترك الحديث لا يجد له مؤيداً من عمل هؤلاء. وقد حفظ لنا في هذه الناحية، العلامة ابن القيم رسالة من فقيه مصر لإمام المدينة؛ وهي رسالة تعتبر بحق مثلا أعلى لتراسل العلماء، وإجلال بعضهم لبعض، وجدلهم في سبيل الحق[1].

وفي الموازنة بين الليث ومالك، نرى ابن خلكان يذكر أن الشافعي قال: «الليث بن سعد أفقه من مالك، إلا أن أصحابه لم يقوموا به». ثم ذكر بعد ذلك أن الإمام مالكا كان يستلهم إجابته عن المسائل في الفقه من زميله فقيه مصر[2].

المذهب الظاهري:

٢٦٣ - وينسب إلى أبي سليمان داود بن علي الأصفهاني الظاهري المتوفى عام ٢٧٠ هـ، وهو شيخ أهل الظاهر، وواضع أساس هذا المذهب الذي انتصر له من بعد وأعلى بنيانه، علي بن سعيد بن حزم الأندلسي المتوفى عام ٤٥٦ هـ، وذلك بما ألف من كتب، كلها لها خطرها، ومن أهم هذه الكتب: كتاب «المحلَّى» في الفقه، و«الإحكام في أصول الأحكام» في أصول الفقه، وكلاهما كتاب ضخم جليل ومتداول بين أيدينا.

وأساس مذهب داود العمل بظاهر القرآن والسنة، ما دام لم يقم دليل على إرادة غير الظاهر، ثم - عند عدم النص[3] - يأخذ بالإجماع بشرط أن يكون

(١) إعلام الموقعين، جـ٣: ٧٢ وما بعدها.
(٢) وفيات الأعيان، جـ١: ٦٢٥. وانظر ترجمته أيضا في تذكرة الحفاظ للذهبي جـ١: ٢٠٧ وما بعدها، وشذرات الذهب لابن العماد جـ١: ٢٨٥.
(٣) إنه يرى أن نصوص الكتاب والسنة كافية لكل ما نحتاج من أحكام.

إجماع علماء الأمة جميعًا، وهيهات أن يتحقق هذا الشرط. فكأنه رفض الرجوع للإجماع. أما القياس أو الرأي، والاستحسان، وما إلى ذلك كله، فيرفضه جميعًا ولا يعتبر شيئًا منه دليلا من أدلة الأحكام.

من أجل ذلك، يجد الباحث في الفقه الظاهري تضييقًا غير قليل على الناس، وبخاصة في المعاملات التي تجري بين الناس كل يوم، كما يجد فيه آراء خالفت كل ما عليه جماهير الفقهاء المعروفين[1]. وحسبنا أن نعلم أن الظاهرية يرون أن كل عقد أو شرط لم يثبت بنص أو إجماع يكون غير صحيح، مستدلين بقول لرسول الله ﷺ: «من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو ردّ»؛ ولهذا نرى ابن حزم، بعد أن رضي هذا الحديث وفهمه على النحو الذي أراد، يقول: «فصح بهذا النص بطلان كل عقد عقده الإنسان والتزمه، إلا ما صح أن يكون عقدًا جاء النص أو الإجماع بإلزامه باسمه أو بإباحة التزامه بعينه»[2].

ومهما يكن، فقد كان داود حافظًا من حفاظ الحديث، فقيهًا مجتهدًا صاحب مذهب مستقل - بعد أن كان شافعيًّا - تبعه فيه جمع كثير، وإليه انتهت في زمنه رئاسة العلم ببغداد[3] ومع هذا، فإن مذهبه لم يبق طويلا، فقد أخذ في الاضمحلال في القرن الخامس، ثم انقرض تمامًا في القرن الثامن، وليس له من أثر الآن إلا في الكتب.

مذهب الطبري:

٢٦٤ - أبو جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى ببغداد عام ٣١٠هـ. وهو، كما يقول ابن النديم: «علامة وقته وإمام عصره وفقيه زمانه»، وكان مع هذا

---

(١) ومن هذه الآراء، أن نفقة الزوج المعسر تجب على زوجته الغنية (المحلى، جـ١٠: ٩٢)، لأنها ترثه فعليها النفقة بنص القرآن.

ولا شك أن هذا رأي طريف فيه خير كثير من الناحية الاجتماعية، ولا ينافي روح الشريعة الإسلامية.

(٢) الإحكام في أصول الأحكام، جـ٥: ٣٢.

(٣) ابن خلكان، جـ١: ٢٤٧؛ الذهبي، جـ٢: ١٣٦؛ طبقات الشافعية لابن السبكي، جـ٢: ٤٢ وما بعدها. وانظر في ثبت مؤلفاته، الفهرست ص ٣٠٣ - ٣٠٥.

محدثًا جليلا ومؤرخًا عظيمًا ومفسرًا مشهورًا، أي أنه: «كان متفننًا في جميع العلوم: علم القرآن والنحو والشعر واللغة والفقه، كثير الحفظ»[1].

وقد أخذ فقه الشافعي عن الربيع بن سليمان بمصر وعن غيره ببغداد، وفقه مالك عن بني عبد الحكم وغيرهم، وفقه أهل العراق عن أبي مقاتل بالرّي. إلا أنه مع هذا، لم يكن مقلدًا لأحد من هؤلاء، بل كان من الأئمة المجتهدين، وله أتباع في مذهبه[2].

وله مؤلفات كثيرة لا يزال عدد غير قليل منها بين أيدينا[3]. ومن هذه المؤلفات كتاباه في التاريخ والتفسير؛ وكلاهما موسوعة علمية قيمة لها كبير الخطر وعظيم الأثر، وكتاب «اختلاف الفقهاء»، وقد نشر إحدى القطعتين الباقيتين منه المستشرق الألماني فردريك كون سنة ١٩٠٢ بمصر. ونشر زميله يوسف شَخْت القطعة الأخرى عام ١٩٣٣م. وهو كتاب قيم يرينا صورًا طيبة من اختلافات الفقهاء واحتجاج كل لرأيه ومذهبه، ويزيد في قيمته أنه حفظ لنا أقوال كثير من الفقهاء الذين اندثرت مذاهبهم فلم يبق منهم إلا ما يجيء في كتب الخلافات.

وبعد: من هذه المذاهب - ما اندثر منها وما خلد - نعرف أي ثروة لنا في الفقه الإسلامي، وهي لا تحتاج إلا لتضافر العاملين على تجليتها للناس والإفادة منها! ونعلم أيضًا أن فيها ما يغنينا عن الالتجاء دائمًا لفقه الأمم الأخرى نستمد منه في قوانينا. فهل تصدق منا النية ويحسن العمل؟ ذلك ما نرجوه، والله هو المستعان الموفق للخير.

(١) الفهرست ص ٣٢٦ - ٣٢٧.
(٢) الفهرست، ص ٣٢٦؛ وفيات الأعيان، جـ١: ٦٥١؛ تذكرة الحفاظ جـ٢: ٢٥١
(٣) انظر في هذا، الفهرست ص ٣٢٧ - ٣٢٩؛ تذكرة الحفاظ، جـ٢: ٢٥١ - ٢٥٣، مفتاح السعادة، ج٢: ١٧٦

الفصل الثالث

أصول الفقه أو مصادره
تعدادها وتداخلها

٢٦٥ - هذه الأصول أو المصادر عديدة؛ فجمهور الذين كتبوا في علم «أصول الفقه» يجعلونها أربعة، وهناك من جعلها عشرة، وآخرون جاوزوا بها العشرة إذ جعلوا منها ما هو موضع خلاف بين الأئمة والفقهاء.

ولعل من الحق أن نقرر أن بعضها يتداخل في بعض، وأنها لذلك ترجع في الحق إلى أربعة في رأي أكثر علماء الأصول، وهي: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس؛ على أن أبا عبد الله الخوارزمي المتوفى عام ٣٨٧هـ، وهو ممن كتبوا في مبادئ العلوم وكلياتها، يقول بأن أصول الفقه المتفق عليها ثلاثة: الكتاب والسنة والإجماع، والمختلف فيها ثلاثة: القياس والاستحسان والاستصلاح[١]. والقياس قال به جمهور العلماء غير داود بن علي الأصفهاني ومن تبعه، والاستحسان تفرد به أبو حنيفة وأصحابه؛ ولذلك سُمُّوا «أصحاب الرأي»، والاستصلاح تفرد به مالك بن أنس وأصحابه[٢].

وسنتكلم بإيجاز عن كل من هذه الأصول المهمة، وهي:

الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، والاستحسان، والمصالح المُرْسلة.

فهذه هي مصادر الأحكام الفقهية التي يكثر ذكرها في كتب الأصول، وهي التي رجع إليها أئمة الفقه الأعلام في استنباط الأحكام الشرعية.

---

(١) ويسمى: المصالح المرسلة.

(٢) مفاتيح العلوم، ملخصا بحروفه، ص ٧ - ٩.

٢٦٦ - هو كلام الله تعالى الذي نزل على رسوله المصطفى سيدنا محمد ابن عبد الله ﷺ، فكان كتاب الإسلام الذي رضيه الله دينًا لنا وللعالمين جميعًا، وهذا الكتاب له خصائصه التي امتاز بها عن كتب الله السابقة عليه. ومن هذه الخصائص أنه نزل إلى الرسول من لدن الله بمعانيه وألفاظه العربية، وهذا ثابت من القرآن نفسه الذي يصرح في أكثر من آية بأنه نزل ﴿بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُّبِينٍ (١٩٥)﴾ [الشعراء]، وهذه الخصيصة تميِّزه عن وحي الله لأنبيائه الذين مضى بهم الزمن قبل الرسول ﷺ، كما تميِّزه عن أحاديث الرسول نفسه، إذ معاني هذه الأحاديث مُلْهَمَة له من الله ويعبِّر عنها الرسول بألفاظ من عنده.

ومن هذه الخصائص أيضًا، اشتماله على نظام كامل للدين والدنيا، وذلك بما احتوى من تشريعات للفرد والمجتمع والعالم كله في كل البيئات والأزمان[1]، وكذلك اختص القرآن بأنه قد نُقل إلينا بطريق التواتر الذي يفيد العلم والقطع به، جيلا بعد جيل، ولم ينله أي تحريف أو تغيير، حتى صار محفوظًا في صدور كثير من المسلمين، وبذلك صدق قوله تعالى: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ (٩)﴾ [الحجر].

٢٦٧ - هذا، ومهما نشترط على نفسنا الإيجاز في هذا البحث، فإنه ينبغي أن نشير إلى أمور:

(١) القرآن وإن كان أساس الشريعة وأصلها الأول، لم يدلّ على الأحكام التشريعية الفقهية في غالب الأمر إلا على نحو كلي عام، لا جزئي خاص، ومن ثم كانت الحاجة للرسول وسنته بجانبه كما ذكرنا من قبل، وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿... وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ... (٤٤)﴾ [النحل].

(١) هذه التشريعات، هي أحكام في العقيدة، وأخرى في الأخلاق، ثم أحكام العبادات والمعاملات بمختلف أنواعها وفروعها.

(ب) نصوص القرآن كلها قطعية الثبوت لا ريب في صحتها، لوصولها إلينا بطريق التواتر كما قلنا. إلا أن دلالة هذه النصوص على الأحكام، قد تكون دلالة قطعية لعدم احتمال النص إلا تفسيراً واحداً، كما في آيات المواريث وآيات الحدود، وقد تكون دلالة ظنية لا يقطع بها، لاحتماله أكثر من تفسير بسبب ما اشتمل عليه من لفظ عام أو مشترك أو مطلق، ومن مثل ذلك، قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ...(٣)﴾[المائدة]؛ فإن لفظ الميتة عام يشمل ميتة البر وميتة البحر، فهل المراد ذلك كله؟ أم المراد ميتة البر أو ميتة البحر؟ ومن هنا كانت دلالة هذا النص على المراد ظنية، فجاءت السنة وبينت أن المراد بالتحريم ميتة البر لا البحر، إذ قال الرسول عن البحر: «هو الطهور ماؤه، الحل ميتته».

(جـ) كان من أحكام القرآن. في العبادات والمعاملات، ما نزل تدريجياً تبعاً لحاجة الزمن وطاقة النفس الإنسانية؛ ولذلك وقع في القرآن نسخ حكم بآخر، وفي هذا يقول الله تعالى. ﴿مَا نَنسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّنْهَا أَوْ مِثْلِهَا ... (١٠٦)﴾[البقرة].

٢٦٨ - والنسخ في القرآن من الموضوعات المهمة التي عنى ببحثها علماء أصول الفقه، وفيها مسائل عديدة مختلفة ليس هنا موضع بيانها؛ ولكن، نرى أن نعرض بعض هذه المسائل، من باب التعداد، لا من ناحية البحث والتحليل وبيان الرأي الصحيح.

١- نسخ آية من القرآن بأخرى منه، أمر لا خلاف فيه، إنما الخلاف في جواز نسخ القرآن بالسنة أو بالإجماع. يرى جمهور الفقهاء أن هذا جائز، على حين يرى الشافعي وبعض الفقهاء عدم جوازه، وفي هذا يقول الإمام سيف الدين الآمدي الشافعي المتوفى عام ٦٢١ هـ: «قطع الشافعي وأكثر أصحابه، وأكثر أهل الظاهر، بامتناع نسخ الكتاب بالسنة

المتواترة، وإليه ذهب أحمد بن حنبل في إحدى الروايتين عنه، وأجاز ذلك جمهور المتكلمين من الأشاعرة والمعتزلة، ومن الفقهاء مالك وأصحاب أبي حنيفة..»[1].

وكما اختُلف في نسخ حكم من القرآن بالسنة، اختُلف في جواز نسخه بالإجماع وإن كان المختار هنا عدم جوازه، وهو رأي الأكثرين، أما الأقلون فقد أجازوه[2]. ومن هؤلاء ابن حزم بشرط أن يكون الإجماع منقولا عن النبي نفسه ﷺ[3]. ونعتقد أنه لو أجيز نسخ حكم قرآني بالإجماع من غير قيد، لرأينا الكتاب عرضة في أحكامه للتغيير والتبديل، وهذا ما لا يرضاه المسلمون بحال.

٢- هناك من أحكام القرآن ما لا يدخله النسخ مطلقًا، ومثل ذلك كثيرة منها ما يتعلق بالاعتقاد، كوجوب الإيمان بالله واليوم الآخر؛ وما يتعلق بالأخلاق كالأمر بالصدق وبر الوالدين والإحسان للجار، ونحو ذلك كله من الفضائل، وكالنهي عن أضدادها من الرذائل.

والضابط للأمر أن كل ما هو حسن في كل زمان ومكان، بلا ريب، لا يقبل النسخ؛ وما لا يختلف باختلاف الأمم والبيئات والعُصُر، هو الذي يجوز أن يرد عليه النسخ، تبعًا لحكمة الله العليم الخبير. على أن هذا هو رأي المعتزلة، في حين يرى أهل السنة أن كل حكم شرعي قابل للنسخ[4].

٣- مع الاتفاق، كما رأينا، على وقوع النسخ في القرآن، اختلف العلماء في عدد الآيات التي وقع فيها النسخ فعلا، وكان منهم المكثر، والمقِلّ. ومن هؤلاء

(١) الإحكام في أصول الأحكام، جـ٣: ٢١٧، وبعد ذلك يتكلم عن المذهبين وحجة كل منهما. وراجع «الرسالة» للشافعي ص ١٧؛ الإحكام لابن حزم، جـ٤؛ ١٠٧ وما بعدها، حيث يتبين أنه يخالف الشافعي في رأيه، وانظر المستصفى للغزالي الشافعي، جـ١: ١٢٤ - ١٢٥، حيث يتكلم عن جواز نسخ القرآن بالسنة ووقوعه فعلا وعن خلافه للشافعي.

(٢) انظر الإحكام للآمدي، جـ٣: ٢٢٩- ٢٣١؛ وانظر المستصفى، جـ١: ١٢٦، وفيه امتناع النسخ بالإجماع.

(٣) الإحكام، جـ٤: ١٢٠.

(٤) المستصفى للغزالي، جـ١: ١٢٢.

الإمام جلال الدين السيوطي المتوفى عام ٩١١ هـ فقد أفرد هذه المسألة بالبحث والتأليف، وانتهى إلى أن الآيات المنسوخة عشرون آية، ثم ذكرها جميعًا هي والآيات أو الأحاديث الناسخة لها(١).

الأصل الثاني: السنة:

٢٦٩ - هي ما صدر عن الرسول ﷺ من قول أو فعل أو تقرير. ومعنى التقرير أن يقول أو يفعل بعض الصحابة شيئًا بمحضر الرسول فيسكت عنه أو يستحسنه، فيعتبر هذا أو ذاك موافقة له عليه. وقد يبلغ الرسول ذلك عن صحابي غائب عن مجلسه، فيقِرُّه عليه، فيكون هذا موافقة له أيضًا على ما قال أو فعل.

وقد بدأ جمع السنة وتدوينها في العصر العباسي، ثم كثرت فيها المؤلفات التي أشرنا فيما مضى إلى أكثرها قيمة وأعظمها حظًا من الدقة والتمحيص، وهي الكتب الستة المعروفة.

ولا نزاع في أن السنة حجة في التشريع بجانب القرآن، وقد يؤخذ هذا من آيات كثيرة من القرآن، منها قوله: ﴿... وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا... ﴿٧﴾﴾[الحشر]، وقوله ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُوْلِي الأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ...﴿٥٩﴾﴾ [النساء]، وقوله: ﴿فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾﴾[النساء].

٢٧٠ - ومنزلة السنة من الكتاب أنها تجيء بعده في الاحتجاج بها وتعرُّف الأحكام الفقهية منها، فلا يصار إليها إلا عند عدم نص من القرآن يفي بما نريده، وهكذا كان الصحابة والفقهاء يعملون دائمًا(٢).

---

(١) الإتقان في علوم القرآن، جـ٢: ٢٢-٢٣.

(٢) عنى علماء الأصول ببحث بيان السنة للقرآن، وطرق هذا البيان. ومع هذا، راجع كتب «الأموال» لأبي عبيد القاسم بن سلام ص ٥٤٤ - ٥٤٥، وجامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر، جـ٢: ١٨٨ وما بعدها.

وكانت السنة كذلك، لأن القرآن مقطوع به كله، أما هي؛ فمنها المقطوع به كالأحاديث المتواترة، ومنها ما ليس كذلك كالأحاديث المشهورة أو خبر الآحاد منها لكن المقطوع به من الأحاديث لا يبلغ في اليقين مبلغ القرآن بطبيعة الحال. ثم السنة تعتبر كالتفسير والبيان للقرآن، وما كان كذلك يكون تاليًا في الرتبة والمنزلة.

٢٧١ - على أننا قد ذكرنا من قبل، أن الرسول ﷺ قد أتى بتشريعات ليست في القرآن نصا، إلا أنه استلهمها بلا ريب من روح التشريع السارية فيه ومن مبادئه؛ وذلك بطريق الاجتهاد والقياس وكذلك ذكرنا، بإجمال فيما سبق، شيئًا عن اجتهاد الرسول فيما لم يتلقّ فيه وحيًا من السماء، وعن رسالته أو عمله بصفة عامة بجانب القرآن.

بقي، بعدما تقدم، أن نذكر أن الفقهاء ليسوا على رأي واحد فيما يختص بأحاديث الآحاد والأحاديث المشهورة، أي فيما سوى الأحاديث المتواترة الصحيحة المقطوع بها، وقد بينا ذلك عند بحث المذاهب الفقهية للأئمة الأربعة، فيحسن الرجوع إليه.

٢٧٢ - وأيضا، فإن الشيعة، كما تقدم، لا يعترفون بكتب الحديث التي اعتمدها أهل السنة؛ إذ إنهم لايعترفون إلا بما رواه أئمتهم هم ورجالاتهم من الأحاديث أو الأخبار كما يسمونها، وأشهر مجاميعها لديهم هي[1]:

(أ) الكافي، لمحمد بن يعقوب الكليني المتوفى عام ٣٢٨ أو ٣٢٩هـ.

(ب) من لا يحضره الفقيه لأبي جعفر محمد بن علي بن بابويه القُمِّي، المتوفى عام ٣٨١هـ.

(جـ) تهذيب الأحكام لأبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى عام ٤٦٠هـ.

(د) الاستبصار في أحاديث الأحكام، لهذا المؤلف نفسه.

---

(١) انظر كتاب تأسيس الشيعة لعلوم الإسلام، ص ٢٨٨ - ٢٨٩ وهناك كتب ومجاميع أخرى في الحديث أيضًا، ذكرها المؤلف بعد ذلك.

(هـ) بحار الأنوار لمحمد المعروف بباقر المجلس، المتوفى عام ١١١٠هـ.

(و) الوافي لمحمد بن مرتضى المدعو بمحسن الكاشاني والملقب بالفيض، وقد توفي عام ١٠٩١هـ.

(ز) وسائل الشيعة إلى تحصيل أحاديث الشريعة، وهو مرتب على أبواب الفقه لحمد بن الحسن الشامي المَشْغَري، وقد توفي عام ١١٠٤هـ.

ومع اتخاذ الشيعة مراجع خاصة لهم في الحديث، فإن معرفتي بالحديث عندهم، وإن كانت ضعيفة، قد تجعل لي الحق في القول بأن أكثر ما اعتمده أهل السنة من أحاديث الأحكام الفقهية يعتمده الإخوان الشيعة، إذا رووها عن أئمتهم ورجالهم المعتمدين لديهم.

٢٧٣ - وأخيرًا نتكلم عن اعتبار السنة ناسخة تارة، ومنسوخة تارة أخرى، وبذلك يتم بحثنا الموجز لها.

رأينا فيما سبق أن جمهور الفقهاء، عدا الشافعي وبعض الفقهاء معه، على جواز نسخ السنة للحكم الثابت بالكتاب. والآن نقول بأن النسخ وقع فعلا في السنة، وبأن هذا النسخ كان أحيانًا بالقرآن وبسنة أخرى أحيانًا. وفي هذا يقول الإمام الغزالي: «يجوز نسخ القرآن بالسنة والسنة بالقرآن؛ لأن الكل من عند الله - عز وجل - فما المانع منه؟... كيف، وقد دل السمع على وقوعه»! ثم أتى بعد هذا بمثل للنوعين، وذكر خلاف الشافعي في جواز نسخ السنة بالقرآن ورد عليه(١).

هذا في نسخ السنة بالقرآن. أما نسخ السنة بمثلها عن الرسول ﷺ، فهو متفق عليه بين الفقهاء جميعًا. وفي هذا يقول الإمام الآمدي: واتفقوا أيضًا على جواز نسخ السنة المتواترة بالمتواترة منها، ونسخ الآحاد منها بالمتواتر، ونسخ الآحاد بالآحاد. كما روي أنه ﷺ حرّم زيارة القبور بنهيه عنها، ثم نسخ ذلك بقوله: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور، ألا فزوروها» وأما نسخ المتواتر منه

---

(١) المستصفى، جـ١: ١٢٤ - ١٢٥. وانظر أيضا الإحكام للآمدي، جـ٣: ٢١٢، الإحكام لابن حزم، جـ٤: ١٠٧.

بالآحاد، فقد اتفقوا على جوازه عقلا، واختلفوا في وقوعه سمعًا؛ فأثبته داود وأهل الظاهر، ونفاه الباقون[1].

وروى في هذا أيضا أن الرسول ﷺ قال في حق شارب الخمر: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه». ثم حُمِل إليه من شرب للمرة الرابعة فلم يأمر بقتله، ومعنى هذا أن قتل شارب الخمر للمرة الرابعة شرع بالسنة ثم نسخ بها[2].

الأصل الثالث: الإجماع:

٢٧٤- بعد أن أورد الآمدي تعاريفات للإجماع عند بعض العلماء، ولم يرض واحدًا منها، ذكر بأن الحق في تعريفه أن يقال: «الإجماع عبارة عن اتفاق جملة أهل الحلّ والعقد من أمه محمد في عصر من الأعصار على حكم واقعة من الوقائع»[3]. وفي رأينا أنه لو قال: «جملة المجتهدين» بدل: «أهل الحل والعقد» لكان أحسن؛ لأن العبرة في الإجماع هو إجماع المجتهدين، وليس كل من هو من أهل الحل والعقد مجتهدًا كما هو معروف في هذه الأيام.

على أن الإمام مالك بن أنس، وكذلك الشيعة، لم يشترطوا إجماع كل المجتهدين المسلمين ليكون الإجماع حجة فيما اجتمعوا عليه من الأحكام، بل ذهب الأول إلى اعتبار إجماع أهل المدينة وحدهم. كما ذهب الآخرون إلى إجماع مجتهديهم وحدهم أيضًا، لما يرونه من قول الرسول ﷺ: «إني تارك فيكم الثَّقَلين[4]، فإن تمسكتم بهما لن تضلوا: كتاب الله وعِتْرتي»؛ وما دام الرسول ﷺ قد قصر التمسُّك عليهما، فلا تقف الحجة على غيرهما[5].

---

(١) الإحكام، جـ٣: ٢٠٨ - ٢٠٩. وانظر عند أهل الظاهر، الإحكام لابن حزم، جـ٤: ١٠٧.

(٢) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، جـ٧: ١٤٧ - ١٤٨.

(٣) الإحكام، جـ١: ٢٧١ - ٢٨٢.

(٤) سماهما ثقلين، لأن العمل بهما ثقيل، ويقال لكل خطير ثقل، فسماهما ثقلين إعظاما لقدرهما وتفخيما لشأنهما. النهاية، جـ١: ١٣١.

(٥) انظر فيما يختص بمالك، الإحكام للآمدي، جـ١: ٣٤٩؛ وفيما يختص بالشيعة، المرجع نفسه، ص ٣٥٢ - ٣٥٣. وقد تناول ابن حزم رأي المالكية بالعرض والإبطال في كتابه الإحكام جـ٤: ٢٠٢ وما بعدها.

٢٧٥ - فإذا تركنا هذين الرأيين، واشترطنا إجماع كل المجتهدين من المسلمين، هل يكون ذلك ممكنًا، أي هل من الممكن انعقاد إجماع على هذا الشرط؟.

يرى فريق من العلماء أن مثل هذا الإجماع لا يمكن تحققه فعلا؛ لأنه يتعذر معرفة كل هؤلاء المجتهدين المتفوقين في قارّات وأقطار مختلفة من العالم الإسلامي، ومنهم من ليس معروفًا حتى يُسأل عن رأيه في المسألة التي يراد معرفة آراء المجتهدين فيها[1]؛ لأنه، على فرض معرفة كل المجتهدين في بلاد الإسلام جميعها، فإن معرفة هذه الآراء جميعها متعذر أيضًا للسبب السابق؛ ولأن بعض هؤلاء المجتهدين قد يرجع عن رأيه الذي قرره، قبل أن يتم لنا أخذ آراء الباقين. وفي هذا يقول ابن حنبل، كما نقله ابن حزم[2]: «وما يدّعي الرجل فيه الإجماع هو الكذب، من ادعى الإجماع فهو كذاب، لعل الناس قد اختلفوا، ما يدريه، ولم ينته إليه! فليقل: لا نعلم الناس اختلفوا».

وبجانب هؤلاء، يرى الجمهور من العلماء الفقهاء على إمكان تحقق الإجماع، بل على وقوعه فعلا، ولهم في ذلك ما يستدلون به ردًّا على خصومهم، المنكرين لذلك كله[3]، ومما لا نرى ضرورة إيراده هنا.

٢٧٦- ونحن نكاد لا نتصور إمكان وقوع الإجماع على ذلك النحو، للأسباب التي رأتها الطائفة من العلماء التي تخالف الجمهور، وإن كنا نعتقد أن من الممكن في هذا العصر الذي نعيش فيه أن يتحقق الإجماع في بعض الأمور التي يهم المسلمين معرفة الحكم الشرعي فيها؛ وذلك لسهولة الاتصالات بين الأقطار الإسلامية، وبخاصة إذا عنيت الحكومات بتعيين من لهم حق الاجتهاد والإفتاء من علماء المسلمين في كل بلد؛ ليصير من الممكن تعرُّف آراء هؤلاء المجتهدين فيما يطلب تقرير حكم شرعي فيه من المسائل والواقعات.

(١) انظر ابن حزم، في كتابه الإحكام جـ٤؛ ١٣٧، حيث يؤكد أن اجتماع جميع علماء الإسلام في موضوع واحد، حتى لا يشذ منهم أحد، غير ممكن ألبتة.
(٢) الإحكام، جـ٤ في موضع أنسيته، وانظر الإحكام للآمدي، جـ١: ٢٨٤.
(٣) الإحكام للآمدي، جـ١: ٢٨٤ وما بعدها، المستصفى للغزالي، جـ١ ١٧٣ وما بعدها.

هذا، والإجماع، عند القـائلين بإمكانه وتحققه ووقوعـه فعلا، لا يكون إلا عن دليل يستند إليه، «فإن القول في الدين من غير دلالة ولا أمارة خطأ»[1]، وقد يكون هذا الدليل هو القياس.

٢٧٧ - أما الظاهرية، الذين يرفضون القـياس ولا يأخذون إلا بما ظهر لهم من نص الكتاب والسنة، فلا يرون أن يـكون مستند الإجماع دليلا آخـر غير نص من هذين الأصلين؛ وفي هذا يقول ابن حزم: «ولا يمكن ألبتّة أن يكون إجماع من علماء الأمة على غير نص من قرآن أو سنة عن رسول الله ﷺ»[2]. ومعنى ذلك، أنهم يرفضون الأخذ بالإجـماع كما يقول به الفقهاء الآخرون لـعدم إمكان تحققه، على ما سبق ذكره؛ بل الذي نحـتاج إليه جميعًا هو مـعرفة أحكام القرآن والسنة، ففيهما غُنْية عن كل دليل آخر[3].

الأصل الرابع: القياس:

٢٧٨ - يرى جمهور الفقـهاء، ورأيهم الحق، لأن نصوص الكتاب والسنة لا تفي بأحكام ما جد ويجد من الحوادث والـوقائع، ورأينا أن الإجماع يكاد يكون متعذر التـحقق، فلم يبق إلا أن يكون هناك أصل آخر للأحكام الفقهـية يلجأ إليه الفقيه، وذلك الأصل هو القياس.

والقياس في اللغة: هو التقدير؛ فيقال قست الأرض بالذراع، أي عرفت كم تساوي مـساحتهـا مقدرة الأذرع المربعة. وأمـا في اصطلاح علماء أصول الفـقه، فنجد له تعاريف كثيرة تختلف فيما بينها قليـلا أو كثيرًا، ولكنها جميـعا تتضمن معنى التقدير والمساواة[4].

ونستطيع أن نعـرفه بأنه: إلحاق فرع بأصل في حكمـه، لمساواته له في علة هذا الحكم، ومن مثل ذلك، إلحاق النبيذ - مثلا - بالخمر في الحـرمة، ووجوب

(١) الآمدي؛ جـ١ : ٣٧٦.

(٢) الإحكام، جـ٤ : ١٢٩.

(٣) الإحكام لابن حزم، جـ٤ : ١٤٤ و ٢٢٢.

(٤) انظر الإحكام للآمـدي، ج٣: ٢٦٣ وما بعدها، فـقد أتى بتعـاريف كثيـرة لم يرضهـا ثم انتهى بالتعريف الذي ارتضاه.

حد من يتناوله، لأنه يُسكر مثلها؛ وكذلك، كراهة كل أنواع المعاملات وقت النداء لصلاة الجمعة، بالقياس على كراهة البيع التي نص الشارع عليها، لما في ذلك من الشغل عن الصلاة.

٢٧٩ - وللقياس أركان وشروط، بعضها في الأصل المقيس عليه وبعضها في الفرع المقيس، يجب تحققها؛ وهي أربعة:

(أ) الأصل المقيس عليه الذي ورد النص على حكمه.

(ب) الفرع المطلوب معرفة حكمه بطريق القياس.

(جـ) الحكم الشرعي الذي يراد إثباته للفرع.

(د) العلة المشتركة بين الأصل والفرع، ولأجلها يأخذ هذا حكم ذاك.

وأما شروط الأصل فأهمها أن يكون حكمه شرعيا، لا لغويا مثلا؛ لأن اللغات لا يجري فيها القياس؛ وأن يكون ثابتًا غير منسوخ، وإلا كان لا قيمة له؛ ثم ألا يكون هذا الحكم ثابتًا بقياس، بل بنص من الكتاب أو السنة أو بالإجماع[1].

بقي شروط الفرع، وهي خمسة في رأي الآمدي[2]، ولعل أهمها أن تكون علة حكم الأصل موجودة فيه، مع عدم وجود فارق أو مانع يمنع من تعدي حكم الأصل إليه وإلحاقه به في حكمه.

٢٨٠ - على أن هذا الأصل من أصول الفقه، ليس موضع اتفاق بين الفقهاء جميعًا؛ فقد رفض اعتباره دليلا الشيعة الإمامية، وفريق من المعتزلة، ثم ابن حزم وأصحابه من الظاهرية[3]. ولكل من هذه الطوائف مبدأ صدرت عنه في موقفها من القياس، وأدلة تحتج بها لمذهبها.

(١) أطال الآمدي في شروط الأصل، فارجع إليه، جـ٣: ٢٧٧ وما بعدها. وراجع أصول الفقه للخضري، ٣٦٤ - ٣٦٨.

(٢) الإحكام، جـ٣: ٣٥٩ - ٣٦٣.

(٣) أما شيخ الظاهرية. داود بن علي، فلم ينكر القياس الجلي ولا الذي نص على علة حكم الأصل فيه.

فالشيعة يرون أنهم في غير حاجة له ما دام أئمتهم المعصومون عندهم أحكام الله في كل واقعة كانت أو تكون، وهذه الأحكام انتقلت إليهم عن الرسول ﷺ، باعتبارهم أوصياء له، جيلا بعد جيل، ومن ثم نراهم يقولون، كما سبق ذكره، بأن الشريعة إذا قيست مُحق الدين!.

والنظَّام ومن تبعه من المعتزلة، يقولون[1] بأن من الحق أن العقل يقتضي التسوية في الحكم بين المتماثلات، والاختلاف فيه بين المختلفات، ولو اطرد الأمر كذلك في الشريعة لكان القياس أمرًا يدعو إليه العقل. ولكن الشارع تراه يفرق في الحكم بين الأمور المتماثلة[2]. وقد يسوّي فيه بين أمور مختلفة[3]، وهذا على خلاف قضية العقل، وإذًا فلا يكون العقل مجوزًا للقياس[4].

٢٨١ - بقي ابن حزم وهو أشد هؤلاء جميعًا في رفض القياس اكتفاء بنصوص القرآن والسنة، واستدلالاً لمذهبه وتقبيحًا لمذهب معارضيه. وقد بسط ذلك كله في كتابه. الإحكام، وردّ على أدلة خصومه ردودًا لم تخلُ من لسانه اللاذع ونقده الشديد وتهكمه المرير[5].

فعنده أن من قال بالقياس، قد تعدّى حدود الله وقَفَا ما لا علم له به، وقال في شريعة الله برأيه، ما دام لديه الكتاب والسنة وفيهما كل غُنية لو عرفنا استخراج كل ما فيهما من الأحكام، ولهذا لم يقل صحابي قط بالقياس؛ وأما كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري حين بعثه قاضيًا باليمن، ونحوه مما ورد عن الصحابة من الآثار التي تفيد الأخذ بالقياس، فقد أنكرها جميعًا بالطعن في أسانيدها من

(١) الإحكام للآمدي، جـ٤: ٩ - ١٠.
(٢) مثل قطع يد السارق القليل دون غاصب الكثير، وحد القاذف بالزنا دون القاذف بالكفر.
(٣) مثل إيجاب القتل بالردة والزنا مع الاختلاف بينهما.
(٤) كان مقتضى هذا القول الا يكون العقل موجبًا - لا مجوزا - للأخذ بالقياس. على أن علماء الأصول ردوا على هذه الحجة. وانظر الآمدي جـ٤: ١٨-١٩. انظر أيضا إعلام الموقعين، جـ٢: ٢٥ وما بعدها، حيث رد ابن القيم على كل ما أورده المعتزلة وغيرهم.
(٥) الإحكام، جـ١ ص ٥٥ وما بعدها.

ناحية، وبإلزام خصومه مخالفتهم لبعض ما توجبه هذه الآثار من ناحية أخرى[١].

بل نراه يذهب في السير إلى أبعد مما سار إليه، فيحاول أن يجد في القرآن والسنة نصوصًا يدعم بها مذهبه[٢]؛ إذ يراها مبطلة للقياس، داعية إلى وجوب رفضه وعدم العمل به في شريعة الله، وبخاصة وعنده أن القول بالعلل في شيء من الشريعة وأحكامها باطل[٣].

٢٨٢ - على أنه مهما تكن شدة عارضة ابن حزم، وقوة جدله ولَدَدِه في الخصومة، ومهما تكن حجج الذين رفضوا القياس من الطوائف الأخرى، فإن الحق هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن القياس أصل من أصول الفقه، ومصدر من مصادره؛ مصدر لا يستغنى عنه فقيه، ولم ينكره صحابي من قبل، بل أرشد الله تعالى عباده إليه نفسه في غير موضوع من كتابه[٤].

وقد عرض ابن القيم، في الجزء الأول من كتابه: إعلام الموقعين، مسألة القياس عرضًا وافيًا، وبيّن أدلة القائلين به وأدلة الآخرين الذين يرفضونه، وتكلم عن عدم إحاطة النصوص أو إحاطتها بالحوادث، ومعنى هذا الحاجةُ للقياس أو عدم الحاجة له، ولم ينس أن يعرض لمسألة كون أحكام الله مُعَلّلة - وحينئذ يتأتى القياس - أو غير معلّلة.

وبعد هذه المباحث وأمثالها المتعلقة بالقياس والخلاف فيه، وقد أخذت أكثر من ثلثي الجزء الأول وقسما كبيرا من الثاني، وبعد أن نقد كلا من الطرفين الذين غَلَوْا في الأخذ بالقياس، والذين غلوا في رفضه؛ بعد ذلك كله، ذكر أن في نصوص الكتاب والسنة بيانا للأحكام الشرعية كلها، والقياس الصحيح

---

(١) الإحكام، جـ٧: ١٤٦ وما بعدها.
(٢) المصدر نفسه، جـ٨ ص ٩، ومن ص ١٥ وما بعدها.
(٣) انظر جـ٨ ص ٧٦ وما بعدها، وص ٩٧ وما بعدها.
(٤) إعلام الموقعين لابن القيم، جـ١: ١١١

- مع هذا - حق مطابق للنصوص، وليس في الشريعة شيء على خلاف القياس[1].

الأصل الخامس: الاستحسان:

٢٨٣ - هذا الدليل اشتهر الأحناف بالأخذ به، واعتبره الفقهاء الآخرون ما عدا الشافعية، ولا بد من تعريفه أولا قبل الكلام في اعتباره وحُجيته.

وقد يراد بالاستحسان ما يستحسنه المجتهد بعقله عن غير دليل، وهذا طبعًا ما لا يريده الأحناف ولا غيرهم من هذا الأصل، ما داموا يعتبرونه دليلا من أدلة الأحكام الفقهية، ولعل هذا المعنى هو الذي جعل الشافعي يرفض اعتبار الاستحسان أصلا من أصول هذه الأحكام، وقال فيه قولته المشهورة: «من استحسن فقد شرّع»، في حين أن المشرع هو الله وحده ثم رسوله.

وقال الكَرْخي من علماء الأحناف: «الاستحسان هو العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه، لوجه هو أقوى»[2]. وقريب من هذا أن يقال بأنه هو العدول عن قياس ظاهر جَلِيٍّ إلى قياس خفيت علته. وقد يكون العدول، لا إلى قياس خفي، بل إلى دليل آخر من الكتاب والسنة والإجماع أو العرف، وسيأتي مُثل توضح ذلك[3].

---

(١) المصدر نفسه، جـ١: ٢٩٣، ٣٣٦. وراجع كتابنا «محاضرات في تاريخ الفقه الإسلامي، فقه الصحابة والتابعين (نشر معهد الدراسات العربية العالية بجامعة الدول العربية عام ١٩٥٤) ص١٧ وما بعدها؛ فقد وفينا البحث في بيان أن الاجتهاد بالرأي - الذي عرف بالقياس فيما بعد وصار له شروطه - قد نشأ أيام الرسول ﷺ نفسه، وناقشنا في ذلك آراء المستشرقين.

(٢) الأمدي، جـ٤: ٢١٢. وانظر في تعريفه أيضًا، المبسوط للسرخسي جـ١٠: ١٤٥، وفيه أن الاستحسان قياس خفي قوي أثره.

(٣) وانظر أيضا بعض المثل في الأمدي جـ٤: ٢١١ - ٢١٢؛ المستصفى للغزالي، جـ١: ٢٧٩ وما بعدها؛ الاعتصام لأبي إسحاق الشاطبي جـ٢: ١١٩ وما بعدها.

وهذا المعنى هو الذي يريده الأحناف والحنابلة والمالكية[١]. من هذا الأصل الذي أخذوا به، وهو ما نرضاه؛ فهو ليس قولا بالرأي والهوى، بل هو قول لدليل رجح لدى القائل به.

بل إن الغزالي من أئمة الشافعية يقول بعد أن ذكر تأويل الكرخي للمراد من الاستحسان: «وهذا مما لا يُنكَر، وإنما يرجع الاستنكار إلى اللفظ وتخصيص هذا النوع من الدليل بتسميته استحسانًا من بين سائر الأدلة»[٢]، يقول الغزالي هذا، مع ما أطال فيه الإمام الشافعي في إبطال القول بالاستحسان[٣].

وفي رأينا أن الشافعي نفسه قال بالاستحسان على هذا المعنى. فقد نقل عنه الآمدي، وهو شافعي، أنه قال: «أستحسن في المتعة (هي حق لمن طلقها زوجها قبل الدخول ولم يُسَمِّ لها مهرًا) أن تكون ثلاثين درهما، وأستحسن ثبوت الشفعة للشفيع إلى ثلاثة أيام، وأستحسن ترك شيء للمكاتَب من نجُوم الكتابة. وقال في السارق، إذا أخرج يده اليسرى بدل اليمنى فقطعت: القياس أن تُقطع يمناه، والاستحسان ألا تُقطع»[٤].

٢٨٤ - ولعل الذي دعاء القائلين بالاستحسان إلى اختصاصه، من بين سائر أدلة الأحكام، بهذا الاسم الذي يستنكره الغزالي، هو وروده في اللغة - وهذا أمر معروف - والكتاب وسنة الرسول ﷺ.

ففي الكتاب قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ...﴾ [الزمر]. وقوله: ﴿... فَخُذْهَا بِقُوَّةٍ وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَأْخُذُوا بِأَحْسَنِهَا ...﴾ [الأعراف]؛ وفي السنة قول الرسول ﷺ: «ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن».

(١) انظر الموافقات للشاطبي، جـ٤: ٢٠٥ وما بعدها؛ حيث تكلم عن الاستحسان عند مالك وغيره، وأتى له بمثل كثيرة.
(٢) المستصفى، جـ١: ٢٨٣.
(٣) الأم، جـ٧: ٢٦٧ - ٢٧٧.
(٤) الإحكام، جـ٤: ٢١٠.

على أن المهم ليس اللفظ والاسم، وإنما هو المعنى؛ وقد عرفنا أن معنى «الاستحسان»، عند القائلين به، لا ينكره غيرهم أيضًا، بل أخذوا به فعلا في بعض ما ذهبوا إليه.

٢٨٥ - الاستحسان إذًا دليل أو أصل من أصول الفقه، ويجيء في المرتبة بعد الأدلة السابقة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وكثيرًا ما انتفع به الفقهاء في التشريع؛ فنراهم يقولون مثلا: هذا الشيء يجوز استحسانًا لا قياسًا، وذلك الأمر محظور قياسًا مباح استحسانًا، فكأنهم يجعلونه مقابلا للقياس.

ويستدلون على حجيّته بما ذكرنا من آيات وحديث، وكذلك إلى آيات أخرى كقوله تعالى: ﴿وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُم ... (٥٥)﴾[الزمر]، وإن تكلم في هذا الضرب من الاستدلال بعض الفقهاء[1]. كما يستدلون بإجماع الأمة على الأخذ به في كثير من الأمور، على اختلاف الآراء والمذاهب.

٢٨٦ - ونجد كثيرًا من المُثل على الأخذ به في كتب الفقه المختلفة، ومنها ما سبق ذكره عن الشافعي. ونشير من هذه المثل إلى ما يأتي:

(أ) لا يصح بيع المعدوم، ولكن أجيزت الإجارة استحسانًا، مع أنها بيع لمنافع الشيء المستأجر، وهذه المنافع معدومة لعدم وجودها عند عقد الإجارة؛ فكان القياس بطلان هذا العقد، ولكنه أجيز استحسانًا بنص الكتاب والسنة والعرف الذي جرى عليه الإجماع. ومعنى ذلك العدول عن القياس، لهذه الأدلة الأقوى منه.

(ب) وكذلك السَّلَم وهو بيع شيء آجل معدوم بثمن عاجل معلوم، فكان القياس عدم جوازه، ولكن أجيز استحسانًا لقول الرسول ﷺ: «من أسلف في شيء ففي كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم». وهذا

---

(١) انظر، مثلا، المستصفى للغزالي، جـ١: ٢٧٦ وما بعدها.

الحديث قرر أمرًا كان عليه العُرف أيام الرسول ﷺ، إذ قدم المدينة وهم يُسْلِفون في التمر السنتين والثلاث.

(جـ) ومن هذا القبيل ما يسمى «بالاستصناع» وهو أن تتعاقد مع صانع على أن يصنع لك رداء أو شيئًا من الأثاث مثلا؛ والمعقود عليه معدوم وقت العقد، ولكنه أجيز استحسانًا أيضًا، لجريان العُرف والتعامل به من الأمة جميعًا[1].

٢٨٧- ذكرنا أن الحنابلة من الذين اعتبروا الاستحسان أصلا من أصول الفقه، لكن ابن القيم منهم لم يذهب هذا المذهب. وليس السبب أنه قول بلا دليل، ولكن بالرأي والهوى كما وَهِمَ الشافعي، بل لأنه ليس في شريعة الله شيء على خلاف القياس الصحيح، وأن القياس الصحيح دائر مع أوامرها ونواهيها وجودًا وعدمًا[2].

وقد جهد كثيرًا في بيان أن العقود والأحكام، التي قيل بها استحسانًا لا قياسًا، هي كلها على وفق القياس؛ مثل المضاربة والمساقاة والمزارعة، والسَّلَم، والإجازة إلى غير ذلك كله[3].

وهذا المجهود الكبير يحملنا بلا ريب على الإعجاب بابن القيم تلميذ ابن تيمية، ولكنه لا يحملنا على أن نسلِّم له كلَّ النتائج التي وصل إليها؛ ولهذا نرى أنه يوجد حقًّا كثير من الأحكام الفقهية لا تجرى على القياس، فلا بد من القول فيها بالاستحسان.

(١) من هذه المثل، وسواها كثير، يمكن القول بأن القول بالاستحسان كان موجودًا أيام الرسول ﷺ نفسه.

(٢) إعلام الموقعين، جـ١: ٣٣٥، جـ٢: ٢٤.

(٣) انظر إعلام الموقعين في مواقع كثيرة من جـ١: ٣٣٥ وما بعدها، جـ٢ في مواضع كثيرة بعضـ من أوله إلى ص ٢٤.

الأصل السادس: المصالح المرسلة:

٢٨٨ - أكثر الفقهاء أخذًا بهذا المصدر من مصادر الأحكام، هو الإمام مالك ابن أنس رضي الله عنه[(١)]، وحسنًا فعل؛ ذلك بأنه لو وقفنا في التشريع عند المصالح التي أمر الشارع باعتبارها، لتعطل كثير من المصالح الحقيقية للناس والأمة، هذه المصالح التي تختلف وتتجدد في كل زمان ومكان؛ ولعجزت الشريعة الإسلامية عن مسايرة التطور الذي لا نعلم له مدى ينتهي إليه، بل هو دائم ما دام الزمن.

ويراد «بالمصالح المُرْسلة»، كل مصلحة غير مقيدة بنص من الشارع يدعو إلى اعتبارها أو عدم اعتبارها، وفي اعتبارها مع هذا جلب نفع أو دفع ضرر؛ وقد يقال: إنها المصالح التي يرجع معناها إلى اعتبار أمر مناسب لا يشهد له أصل معين من الشارع[(٢)].

وتطبيقات هذا الأصل في التشريع، وسيأتي مُثل لذلك، ترينا قُرْبها من الاستحسان. على أنه يمكن الفرق بينهما، بأن الاستحسان يكاد يُصوَّر بأنه استثناء في الحكم من القواعد العامة التي يوجبها القياس، بخلاف المصالح المرسلة فليس فيها عدول عن القياس فيما نعرفه من التطبيقات والتفريعات لها.

٢٨٩- ويشترط لاعتبار المصالح المرسلة مصدرًا من مصادر التشريع، في رأي القائلين بها، شروط ثلاثة:

(أ) أن يكون ذلك في مسائل المعاملات لا العبادات، لأن هذه ثابتة لا تتغير.

---

(١) يمكن أن يقال بإجمال بأن سائر الائمة قد رفضوا هذا المصدر، إلا القليل منهم. انظر الإحكام للآمدي، ج٤: ٢١٦. ومن هؤلاء القلائل، الغزالي بشرط أن تكون المصلحة مصلحة ضرورية قطعية (انظر المستصفى، جـ١: ٢٨٤ وما بعدها)، وإلا لتغير كثير من أحكام الشريعة بتغير الأحوال.

(٢) انظر، الاعتصام لأبي إسحاق الشاطبي، ج٢: ٩٥؛ تبصرة الأحكام لابن فرحون، ٢: ١١٧، طبعة مصر عام ١٣٠٢هـ.

(ب) ألا تعارض هذه المصلحة مقصداً من مقاصد الشريعة ولا دليلا من أدلتها المعروفة.

(جـ) أن تكون مصلحة حقيقية ضرورية للمجتمع، أو على الأقل أن فيها تحصيل نفع أو درء ضرر حقيقي.

وإذا رجعنا إلى أبي إسحاق الشاطبي، نجده يلاحظ أنه لا بد لاعتبار المصالح المرسلة من أمور ثلاثة لا تخرج عما ذكرناه، وهي بنص كلامه[1]:

أحدها، الملاءمة لمقاصد الشرع، بحيث لا تنافي أصلا من أصوله ولا دليلا من دلائله.

والثاني، إن عامة النظر فيها إنما هو فيما عُقل منها وجرى على المناسبات المعقولة التي إذا عُرضت على المقول تلقتها بالقبول. فلا مدخل لها في التعبُّدات ولا تجري مجراها من الأمور الشرعية، لأن عامة التعبدات لا يعقل لها معنى على التفصيل.

والثالث، إن حاصل المصالح المرسلة يرجع إلى حفظ أمر ضروري ورفع حَرَج لازم في الدين.

٢٩٠ - ومن ينظر في تشريعات الصحابة والتابعين، ومن إليهم من الفقهاء المجتهدين، يعرف يقيناً أن هذا الأصل قد روعي في كثير من تلك التشريعات بل إن من هؤلاء من عمل على تأويل بعض النصوص أو إهمال القياس، رعايةً لهذه المصالح المرسلة وتحقيقها، وقصداً إلى المصلحة العامة فيما سنُّوا من نظم وتشريعات.

٢٩١ - ونذكر فيما يلي بعض النظم والتشريعات التي قامت على اعتبار المصالح المرسلة مصدراً من مصادر التشريع، وبعض ما يمكن أن يقوم عليها من تشريعات وأحكام أخرى:

(١) الاعتصام، جـ٢: ١١٠، ١١١، ١١٤.

(١) ليس في القرآن، ولا في سنة الرسول ﷺ، نص يوجب أو يحرم جمع القرآن من الصدور والصحف والرقاع التي كان محفوظا فيها. ومع ذلك، أجمع الصحابة أيام أبي بكر على كتابته وجمعه، رعاية لمصلحة الأمة، بعد أن تحرَّج أبو بكر أول الأمر من هذا العمل وقال: كيف أفعل شيئًا لم يفعله رسول الله ﷺ ولكن عمر ظل يراجعه حتى شرح الله صدره له.

الفصل الرابع

نظام الحكم في الإسلام

هل يوجب الإسلام إقامة دولة؟ شروط الخليفة أو الرئيس الأعلى، طريق توليته، مركزه في الأمة، واجباته وحقوقه، ودعائم الحكم وغايته.

لا نريد في هذا الفصل أن نبحث هذا الموضوع بتفصيل ومن كل جوانبه، فهذا موضوع كتاب خاص نقوم بكتابته هذه الأيام ونرجو من الله العون والتوفيق.

ولكن الغرض الذي نرمي إليه في هذا الفصل هو أن نتناول بعض الجوانب المهمة لهذا الموضوع بإجمال، على أن نشير إلى المراجع الأصلية فيه، ليرجع إليها الباحث الذي يريد المزيد؛ ولذلك نتكلم عن المباحث التي وضعناها في أعلى هذه الصفحة على هذا الترتيب.

١- هل يوجب الإسلام إقامة دولة

طبيعة الإسلام:

٢٥٢- ليس الإسلام دينًا فقط بالعقيدة الحقّة، وبالأخلاق الفاضلة التي يقوم بها المجتمع السليم الذي يتواصى بالحق والصبر، ويأمر بكل ما هو خير وينهى عن كل شر؛ نعم ليس الإسلام جاء بهذا وذاك فحسب، ولكنه جاء أيضًا بالشريعة العادلة، وبالنظم التي لا بدّ منها لقيام مجتمع سليم صالح للحياة القوية العزيزة الكريمة.

والإسلام ليس دينًا للعرب وحدهم، بل هو خاتم الأديان السماوية للناس جميعًا على اختلاف المكان والزمان؛ ولذلك كان من الطبيعي أن يعمل على أن يكون أبناؤه جميعًا أمة واحدة، ومثلا أعلى في العدل وطلب الحق وإقراره، وفي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر؛ وبذلك نكون حقًّا خير أمة أخرجت للناس، يحقّ لها أن تتخذ مقام التوجيه والإرشاد للبشرية في سيرها إلى الأمام.

الدولة أمر ضروري:

٢٥٣ - وإذا كان الأمر هكذا، لم يكن بدّ من أن يكون لهذه الأمة العربية الإسلامية دولة تقوم بأمرها وترعى شئونها، ومن أن يكون في كتاب الله وسنة رسوله ما يرشدنا إلى هذا ويدفعنا إليه، وأن نجد فيهما الأصول العامة التي يقوم عليها نظام الحكم في الإسلام.

وبذلك يكون الإسلام دينًا ودولة معًا بكل ما لهذه الكلمة من معنى ومدلول، وهذا ما كان فعلا منذ أن استقر الرسول ﷺ والمؤمنون بالمدينة وصار لهم كيانهم الخاص، وكان الرسول هو الرئيس الأعلى للدولة.

وباستقرار الرسول وأصحابه بالمدينة، واتخاذها وطنًا لهم ومُقامًا دائمًا، تم للعروبة والإسلام إقامة دولة بكل أركانها ومقوّماتها، دولة ينطبق عليها تمامًا تعريف الدولة قانونًا.

ذلك بأن للدولة، كما يعرّفها رجال القانون الدستوري والدولي العام تعريفات مختلفة[1]، ولنا أن نستخلص من هذه التعريفات أنها «جماعة كبيرة من الناس تقيم دائمًا في إقليم معيّن، ولها شخصيتها المعنوية، ونظامها الذي تخضع له ولحكّامها، واستقلالها السياسي».

ومن هذه التعريفات يتبين لنا أن الأركان التي يتحقق بها وجود الدولة هي: شعب يقيم في إقليم معين من الأرض، وشخصية معنوية يتمتع بها هذا الشعب

---

(١) راجع بعض هذه التعريفات في المبادئ الدستورية العامة والنظم السياسية، للدكتور محمد كامل ليلة، ص ٢٢٣ - ٢٢٥ من الطبعة الأولى، نشر دار الكتاب العربي بالقاهرة.

ويمثلها صاحب السلطان، ونظام تخضع له ويبين طبيعة الحكام، واستقلال سياسي يجعل هذه الجماعة قائمة بذاتها لا تابعة لدولة أخرى[1].

تولية الحاكم واجب شرعاً:

٢٥٤ - وإذا توافر للجماعة الأركان الضرورية لقيام الدولة على هذا النحو، وقامت الدولة وأصبحت «حقيقة» فعلا، كان لا بد من إقامة حاكم أعلى لها، وهذا الوجوب يرجع للعقل والشرع معًا في رأي الفقهاء والمسلمين؛ وهذا الحاكم الأعلى قد يسمى رئيسًا، وقد يسمى خليفة أو إمامًا أو أميرًا على السواء.

وفي هذا يقول الفقيه المعروف أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي: «اتفق جميع أهل السنة، وجميع المرجئة وجميع الشيعة وجميع الخوارج، على وجوب الإمامة، وأن الأمة واجب عليها الانقياد لإمام عادل يقيم فيهم أحكام الله، ويسوسهم بأحكام الشريعة التي أتى بها رسول الله ﷺ، حاشا النجدات من الخوارج فإنهم قالوا: لا يلزم الناس فرض الإمامة، وإنما عليهم أن يتعاطوا الحق بينهم، وهذه الفرقة ما ترى بقي منهم أحد، وهم المنسوبون إلى نجدة بن عُمير الحنفي.

وقول هذه الفرقة ساقط، يكفي للرد عليه وإبطاله إجماع كل من ذكرنا على بطلانه، والقرآن والسنة قد وردا بإيجاب قيام الإمام، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿...أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأَمْرِ مِنكُمْ ... (٥٩)﴾[النساء]، مع أحاديث كثيرة صحاح في طاعة الأئمة وإيجاب الإمامة»[2].

٢٥٥- وبجانب هذا، نجد أبا الحسن الماوردي يذكر أن الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا، وعَقْدُها لمن يقوم بها في الأمة واجب بالإجماع وإن شذّ منهم الأصم (هو أحد رجال فرقة المعتزلة).

---

(١) راجع في هذه الأركان وبيانها: موجز القانون الدستوري، للدكتور عثمان خليل. ص وما بعدها من الطبعة الرابعة سنة ١٩٥٤، نشر دار الفكر العربي بالقاهرة.

(٢) راجع: الفِصَل (بكسر وفتح) في الملل والأهواء والنحل، جـ٤: ٨٧.

واختُلف في وجوبها؛ هل وجبت بالعقل، أو بالشرع. فقالت طائفة إنها وجبت بالعقل؛ لما في طباع العقلاء من التسليم لزعيم يمنعهم من التظالم، ويفصل بينهم في التنازع والتخاصم، ولولا الولاة لكانوا فوضى مهملين وهَمجا مضاعين، قال الأفْوَه الأودي الشاعر الجاهلي:

لا يصلُح الناس فوضى لا سَراة لهم ... ولا سَراة إذا جُهالهم سادوا

وقالت طائفة أخرى بل وجبت بالشرع دون العقل؛ لأن الإمام يقوم بأمور شرعية قد كان يجوز في العقل ألا يراد التعبد بها فلن يكون العقل موجبًا لها، وإنما أوجب العقل أن يمنع كل واحد من العقلاء نفسه عن التظالم والتقاطع، ويأخذ بمقتضى العقل في التناصف والتواصل.

ولكن جاء الشرع بتفويض الأمر إلى وليّه في الدين، قال الله عز وجل: ﴿يا أيُّها الَّذِينَ آمَنُوا أطِيعُوا اللَّهَ وأطِيعُوا الرَّسُولَ وأُولِي الأمْرِ مِنكُمْ ...(٥٩)﴾[النساء]؛ ففرض علينا طاعة أولي الأمر فينا: وهم الأمراء المتأمرون علينا.

وروى هشام بن عُروة عن أبي صالح عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ: «سيليكم بعدي ولاة، فيليكم البَرّ ببرّه والفاجر بفجوره، فاسمعوا وأطيعوا في كل ما وافق الحق؛ فإن أحسنوا فلكم ولهم، وإن أساءوا فلكم وعليهم»[(١)].

رأي ابن خلدون:

٢٥٦ - وبعد ابن حزم والماوردي، نجد العلامة ابن خلدون، واضع علم الاجتماع، يعقد فصلا خاصًا لبيان اختلاف الأمة في حكم هذا المنصب[(٢)]. وشروطه، ويقول في هذا الفصل.

«ثم إن نصب الإمام واجب، قد عُرف وجوبه في الشرع بإجماع الصحابة والتابعين؛ لأن أصحاب رسول الله ﷺ عند وفاته بادروا إلى بيعة أبي بكر رضي الله عنه، وتسليم النظر إليه في أمورهم، وكذا في كل عصر من بعد ذلك، ولم

(١) الأحكام السلطانية، ٣-٤.

(٢) يريد منصب الخلافة والإمامة.

تُترك الناس فوضى في عصر من الأعصار، واستقرَّ ذلك اجماعًا دالاً على وجوب نصب الإمام.

وقد ذهب بعض الناس إلى أنّ مَدْرَك وجوبه بالعقل، وأن الإجماع الذي وقع إنما هو قضاء بحكم العقل فيه. وإنما وجب بالعقل لضرورة الاجتماع للبشر واستحالة حياتهم ووجودهم منفردين، ومن ضرورة الاجتماع التنازع لازدحام الأغراض؛ فما لم يكن الحاكم الوازع، أفضى ذلك إلى الهَرْج المُؤْذن بهلاك البشر وانقطاعهم، مع أن حفظ النوع من مقاصد الشرع الضرورية.

وقد شذّ بعض الناس فقال بعدم وجوب هذا المنصب رأسًا، لا بالعقل ولا بالشرع، منهم الأصمّ من المعتزلة وبعض الخوارج وغيرهم، والواجب عند هؤلاء إنما هو إمضاء أحكام الشرع؛ فإذا تواطأت الأمة على العدل وتنفيذ أحكام الله تعالى، لم يُحتجْ إلى إمام ولا يجب نَصبُّه.

وهؤلاء محجوجون بالإجماع، والذي حملهم على هذا المذهب إنما هو الفرار من الملك ومذاهبه من الاستطالة والتغلّب والاستمتاع بالدنيا، لمّا رأوا الشريعة ممتلئة بذم ذلك والنّعي على أهله، مْرغّبة في رفضه.

ثم نقول لهم: إن هذا الفرار من الملك بالقول بعدم وجوب هذا المنصب، لا يغنيكم شيئًا؛ لأنكم موافقون على وجوب إقامة أحكام الشريعة، وذلك لا يحصل إلا بالعصبيّة والشّوكة، والعصبية مقتضية بطبعها للملك، فيحصل الملك وإن لم ينصب إمام، وهو عين ما فررتم منه»[1].

٢٥٧- من هذه النصوص عن ثلاثة من الفقهاء والعلماء الأعلام، نعلم أن الفقه الإسلامي، وبخاصة الفقه السياسي منه، لم يهمل ما تناوله القانون الوضعي الدستوري من بحث الدولة ووجوب إقامة الحاكم الأعلى لها.

كما نعلم أن هذا الوجوب هو بالشرع، كما هو بالعقل ومقررات علم الاجتماع؛ ويعتقد أن ذلك أصبح واضحًا ومن الحق الذي لا ريب فيه، والذي لا يقبل الجدل.

(1) راجع المقدمة، ص ١٥١ - ١٥٢.

ولهذا، لا نرى ضرورة، بعد ذلك، لأن نناقش هنا رأي من قال من العلماء المعاصرين بأن الإسلام ليس دينًا ودولة معًا، وإنه لهذا لم يتعرض للدولة وقيامها ووجوب إقامة حاكم أعلى لها؛وربما بحثنا هذا الرأي بالتفصيل في بحث خاص يظهر قريبًا إن شاء الله تعالى.

٢- الشروط في الخليفة أو الحاكم الأعلى

خطر الأمر:

٢٥٨ - تعرض الفقهاء لهذه المسألة المهمة؛ لأنه لا تصلح الأمة بتولية أي حاكم لها يكون صاحب السيادة وممثلا للسلطان فيها، بل لا بدّ أن يكون هذا الخليفة أو الرئيس الأعلى كفئًا لهذا المنصب الجليل، فيتولّى عند ذلك بجدارة أمر الأمة وتدبير شئونها، ويتكلم باسمها.

وكان للفقهاء طرائق شتَّى في بالكلام على هذه الشروط التي يجب أن تتوافر فيمن يتولى هذا المنصب الأجلّ؛ فمنهم من أطال، ومنهم من أوجز، ومنهم من كان بين ذلك قَواما.

رأي ابن حزم:

٢٥٩ - ذهب هذا الفقيه إلى أن الشروط التي لا تجوز الإمامة إلا لمن تكون فيه ثمانية، وهي:

أن يكون قرشيًّا، بالغًا مميزًا، وأن يكون رجلا مسلمًا عالمًا بما يلزمه من فرائض الدين، وأن يكون متّقيًا لله بالجملة وغير معلن بالفساد في الأرض، وأن يكون كفئًا لعمله وأمره.

ثم يقول بعد تعليله لاشتراط كل من هذه الشروط: «فصحّ أن ولاية من لم يستكمل هذه الشروط باطلة لا تجوز، ولا تنعقد أصلا». ثم تكلم بعد ذلك عن الشروط الأخرى التي يجب توافرها في الخليفة أو الإمام[1].

---

(١) الفصل، ج٤: ١٦٦ - ١٦٧.

رأي الماوردي:

٢٦٠ - وأما أقضى القضاة فقد جعلها سبعة، وهي كما أوردها بأسلوبه وحروفه: العدالة على شروطها الجامعة، العِلْم المؤدّي إلى الاجتهاد في النوازل والأحكام، سلامة الحواس من السمع والبصر واللسان ليصح معها مباشرة ما يُدرَك بها، سلامة الأعضاء من نقص يمنع من استيفاء الحركة وسرعة النهوض، الرأي المفضي إلى سياسة الرعية وتدبير المصالح، الشجاعة والنجدة المؤديان إلى حماية البيضة وجهاد العدو، والنَّسَب وهو أن يكون من قريش لورود النص به وانعقاد الإجماع عليه(١).

رأي الجويني:

٢٦١ - ونذكر بعد ذلك رأي إمام الحرمين الجويني، وهو هذا بنصه: من شرائط الإمام أن يكون من أهل الاجتهاد، بحيث لا يحتاج إلى استفتاء غيره في الحوادث، وهذا متفق عليه. وأيضًا، أن يكون متصديًا إلى مصالح الأمور وضبطها، ذا نجدة في تجهيز الجيوش وسدّ الثغور، وذا رأي حصيف في النظر إلى المسلمين، لا تزَعه هوادة نفس وخورَ طبيعة عن ضرب الرقاب والتنكيل بمستوجبي الحدود؛ ويجمع ما ذكرناه: الكفاية، وهي مشروطة إجماعًا.

ومن شرائطها أيضًا عند أصحابنا (يريد: الشافعية)، أن يكون الإمام من قريش؛ إذ قال رسول الله ﷺ. «الأئمة من قريش»، وقال: «قدِّموا قريشًا، ولا تَقدَّموها». وهذا مما يختلف فيه بعض الناس، وللاحتمال فيه عندي مجال، والله أعلم بالصواب.

ولا خفاء في اشتراط حرية الإمام وإسلامه. وأجمعوا على أن المرأة لا تكون إمامًا، وإن اختلفوا في جواز كونها قاضية فيما تجوز شهادتها فيه(٢).

---

(١) الأحكام السلطانية، ص ٤ - ٥.

(٢) كتاب الإرشاد، ص ٤٢٦ - ٤٢٧.

رأي ابن خلدون:

٢٦٢ - وأخيراً، لا تزيد شروط الإمامة عند هذا العالم المحقق، بعد شرطي الإسلام والذكورة، على أربعة، وهي: العلم، والعدالة، والكفاية، وسلامة الحواس والأعضاء مما يؤثر في الرأي والعمل[1]. وكان من الطبيعي أن يأتي بالأسباب التي أوجبت توافر هذه الشروط في الخليفة.

وبعد هذا تناول الخلاف في اشتراط النسب القرشي، وبيّن لماذا كان ذلك شرطًا ضروريًا في أول الزمان عندما كانت العصبية والغلَب والقوة لقريش؛ ولكنهم لما ضعفوا وتفرّقوا وأخلدوا إلى الدنيا ومتاعها وزينتها، كان من الحق والمنطق عدم اشتراطه.

ثم قال أخيراً: «فإذا ثبت أن اشتراط القرشية إنما هو لدفع التنازع بما يكوْن لهم من العصبية والغلَب، وعلمنا أن الشارع لا يخص الأحكام بجيل ولا عصر ولا أمة، علمنا أن ذلك (أي النسب القرشي) من الكفاية فرددناه إليها، وطردنا العلة المشتملة على المقصود من القرشية وهي وجود العصبية، فاشترطنا في القائم بأمور المسلمين أن يكون من قوم أولي عصبية قوية غالبة على من معها لعصرها؛ ليستتبعوا من سواهم، وتجتمع الكلمة على حسن الحماية».

ولعمري هذا تحليل دقيق، وعمق في البحث، ورجوع بالأمور إلى عللها وأسبابها، ثم استخلاص ما يجب الركون إليه بعد ذلك كله، وهو ما ينتظر من عالم أصيل وباحث عميق مثل ابن خلدون؛ ولهذا نرضاه ونكتفي به.

٣- طريق تولية الخليفة:

الآراء المأثورة:

٢٦٣ - يكاد المؤلفون القدامى في الفقه السياسي يُجمعون على أن تولية الخليفة أو الإمام تتم بطريق من اثنين: العهد من الخليفة القائم، أو اختيار أهل

(١) المقدمة ص ١٥٢

الحلّ والعقد له، فتتم بَيعته. وإن كان هناك آراء أخرى مختلفة خاصة بتحديد عدد من تنعقد ببيعتهم الخلافة، يرويها ابن حزم وغيره من أولئك المؤلفين[1].

فمثلا يرى ابن حزم أن عقد الإمامة يصح بوجوه: العهد من الخليفة القائم، وهو أفضلها؛ دعوة مستحق للإمامة لنفسه، ويجب حينئذ معاونته حتى تتم بيعته؛ جعل الخليفة القـائم الاختيار لواحد ثقة أو أكـثر، كما فعل سيدنا عـمر، وحينئذ يجب الانقياد لمن يختاره ويرضاه المسلمون.

ويرى الماوردي أنها تنعقـد بالعهد من الخليفة القائم، أو باخـتيار، أهل الحلّ والعقـد. وفي هذا الطريق الثاني قـيل: يشتـرط جمهـورهم من كل بلد، ليكون الرضا عامًّا؛ وقيل خمسة يجتمعـون على عقدها كما حصل في أمر أبي بكر، أو يعقدها أحدهم برضا الأربعة الآخرين كما كان في تولية عثمان؛ وقيل تنعقد بثلاثة يتـولاها أحدهم برضـا الاثنين، ليكون حـاكمـا وشاهـدين كمـا في كل العقـود الأخرى؛ وقـيل تنعقد بواحـد فقط، كمـا كان في تولية العـباس لعلي رضي الله عنهما ثم تابعه الناس بعد ذلك!

الذي نرضاه:

٢٦٤ - ونحن نعتقـد أن في تعبيرات أولئك المؤلفين القـدامى، عدم دقة أو تسامحًا كبيرًا؛ لأن الإمامة لا يمكن أن تنـعقد بواحد أو خمسة مثلا، بل لا بد في انعقادها من بيعة عامة، كما لا تنعقد بالعهد من الخليفة القائم.

وكل ما يكون من ذلك لا يعـدو أن يكون ترشيحًا، ثم تتبـعه البيعـة العامة لتنعقد الإمامة شرعا، ودليلنا على مـا نذهب إليه هو نفس تلك السوابق التاريخية الصحيحة التي استند إليها أولئك الكاتبون أنفسهم، نعني ما كان من تولية كل من الخلفاء الراشدين.

(1) راجع: الفصل لابن حزم، جـ٤: ١٦٧ وما بعدها؛ المسامرة لكمال بن الهمام، ص ٢٠ وما بعدها؛ الإرشاد لإمام الحرمين، ص ٢٢٤؛ المواقف لعبد الرحمن الإيجي، ص ٣٤٤؛ الأحكام السلطانية ص ٥ - ٦

(ا) ففي تولية سيدنا أبي بكر، نرى أن الأنصار اجتمعوا في «سقيفة بني ساعدة» وهمّوا ببيعة سعد بن عُبادة سيد الخزرج، ولكن عمر بن الخطاب وأبا عبيدة بن الجراح أدركوهم ومعهما أبو بكر قبل أن يتم شيء مما كان أجمع عليه الخزرج.

وبعد حوار وجدَل عرض أبو بكر على المجتمعين أن يبايعوا أحد الرجلين: عمر وأبي عبيدة، فرفض كل منهما أن يتقدم، لسابقة أبي بكر، ولأنه الأحق، ثم أقبلا عليه فبايعاه وتتابع الناس على بيعته بعدهما، وبذلك تمت بيعته وانعقدت له الخلافة وصار رئيس الدولة الإسلامية، كما يذكر الطبري وغيره من ثقات المؤرخين.

(ب) وكذلك كان الأمر في تولية عمر؛ فقد عهد الصدِّيق عندما أحسّ بأنه قريبًا ملاقٍ ربه، إلى عمر بعد أن استشار فيه كثيرًا من المهاجرين والأنصار، فأجمعوا عليه.

ثم أمر سيدنا عثمان، وهو الذي كتب عهد أبي بكر، أن يخرج للناس بالكتاب مختومًا ويقول لهم: أتبايعون لمن في هذا الكتاب؟ فقالوا: نعم، وقال بعضهم: قد علمنا به؛ فأقرّوا بذلك جميعًا ورضُوا به، كما يذكر ابن سعد وغيره من رجال التاريخ.

(جـ) ولما طُعن عمر رضي الله عنه وأيقن بقرب لحاقه بالرفيق الأعلى، عهد إلى ستة، يختارون للخلافة واحدًا منهم، وكان عبد الرحمن بن عوف أحدهم؛ وكان أن خلع هذا نفسه من الأمر على أن يبايع الآخرون من يختاره.

وانتهى الأمر باختيار سيدنا عثمان بعد أن تعرّف آراء من رأى استشارتهم؛ فرضي الناس به وأقبلوا على بيعته، وبذلك تم له الأمر وانعقدت له الإمامة.

(د) وكان الأمر بالنسبة لسيدنا علي بن أبي طالب قريبًا من هذا؛ فإنه بعد قتل سيدنا عثمان شهيدًا، خيف أن تعمّ الفتنة المسلمين جميعًا بسبب ما كان من خلاف بين علي ومعاوية رضي الله عنهما.

ومن أجل هذا أسرع العباس: فقال لعلي رضي الله عنهما: امددْ يدك أبايعْك فيقول الناس عم رسول الله ﷺ، بايع ابن عمه، فلا يختلف عليك اثنان، كما ذكر الماوردي.

وكذلك كان؛ فقد أقبل المسلمون على بيعته، إلا الذين كانوا يميلون ميل معاوية فيما نعتقد، وبهذا انعقدت له الإمامة، وكان ما كان من أمره على ما هو معروف.

٢٦٥ - ومن تلك السوابق الخاصة بالخلفاء الراشدين الأربعة، ومن طريقة تعيين كل منهم للرياسة العظمى، نرى أن الإمامة لا تنعقد حقًا إلا بالبيعة العامة، وأن كل ما يسبق هذه البيعة ليس إلا ترشيحًا ممن يتقدم به.

وهذا الترشيح قد يتقدم به الخليفة القائم بالعهد إلى من يرى أنه أحق المسلمين بالخلافة من بعده، كما قد يتقدم به آخرون أو شخص واحد، كما حصل في بيعة عثمان وعلي رضي الله عنهما.

ونحن نذهب إلى هذا الرأي، لأن الخليفة ليس له إلا حق الترشيح، أما الإمامة فلا تنعقد إلا ببيعة أولي الرأي في الأمة؛ وذلك لأن الأمة حين اختارت الخليفة القائم لولاية أمورها، قد اختارته لما رأته من أنه أحق الناس بهذا المنصب الخطير، فكان بهذا نائبًا عنها في إدارة شئون الدين والدنيا، وهذه النيابة تنتهي بوفاته ويعود الأمر للأمة ولأهل الرأي فيها.

٤- واجبات الإمام وحقوقه

الواجب قبل الحق:

٢٦٦- هناك قاعدة صحيحة تقول: (كل حق يقابله واجب)، وهي قاعدة لا نجد فيها أي استثناء، وهي تحكم علاقة الإنسان بالله - سبحانه وتعالى -، كما تحكم علاقاته المختلفة لغيره من إخوانه في الإنسانية.

ولأنها قاعدة يرضاها المنطق والعقل السليم، وهي عادلة كل العدل، نرى كل الشرائع الإلهية قد شرعتها واتفقت عليها في كل عصر وزمان ومكان، كما نرى القوانين الوضعية في قديم الزمن وحديثه قد أجمعت أيضًا عليها.

وإذن فليس من العدل ولا من المنطق أن يطلب إنسان ما له من حقوق إذا كان لم يقم بما يقابلها من واجبات. بهذا تقوم العلاقات بين الإنسان وبين ربه جلّ وعزّ، وبينه وبين الناس جميعًا على أساس سليم وأصول ثابتة عادلة، وبذلك يسعد الفرد والمجتمع والأمة.

٢٦٧ - وإذا كان الأمر هكذا، فإن الإسلام يُعنى ببيان الواجبات قبل عنايته ببيان الحقوق، ويحرص الحرص كله على أن يقوم كل بواجبه قبل أن يطلب حقه. وإن الذي يقرأ كتاب الله وسُنة رسوله، ليرى مصداق هذا في كثير من الآيات والأحاديث، ثم يراه أيضًا في الحياة العملية في كل حال.

يقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن تَنصُرُوا اللَّهَ يَنصُرْكُمْ وَيُثَبِّتْ أَقْدَامَكُمْ (٧)﴾[محمد]، ويقول: ﴿... وَكَانَ حَقًّا عَلَيْنَا نَصْرُ الْمُؤْمِنِينَ (٤٧)﴾[الروم]، ويقول: ﴿آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَأَنفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ (٧)﴾[الحديد].

في هذه الآيات، نجد تقابلاً بين الواجبات وبعض ما تفضل به الله فسمّاه حقوقًا لنا، ونرى أن الواجبات ذُكِرت أوَّلا، لتكون أساسًا لنَيلنا الحقوق التي جاءت بعد الواجبات.

فإذا كان منا الإيمان بالله تعالى حقَّ الإيمان، وكان منا نَصْرُنا لشرائعه وتعاليمه بالعمل بها والذَّوْد عنها، كان حقًّا لنا أن ننتظر منه النصر على الأعداء، وتثبيت الأقدام عند اللقاء.

وفي الآية الثالثة ترى أنه إذا قمنا بالواجب علينا من الإيمان بالله ورسوله، والإنفاق في سبيل الله والفقراء والمساكين من أموالنا، كان من حقنا رجاء ما وعد الله به من الأجر الكبير والثواب العظيم؛ ومن أوفى بعهده من الله! كما جاء في القرآن العظيم.

٢٦٨ - هكذا الأمر في آيات كثيرة أخرى من كتاب الله: أداء للواجب أولا، ثم فوز بالحق ثانيًا؛ وكذلك الأمر في سُنة الرسول ﷺ، فهو يقول في

بعض أحاديثه الصحيحـة: «مَن سرَّه أن يُبسَط له في رزقه، وأن يُنسأ له في أجَله، فَلْيَتّق الله ولْيَصِلْ رَحِمَه».

ففي هذا الحديث تقابُل بين ما يجب علينا أولا من تقوى الله وصلة الرحم، وبين ما نرغب فيـه من السعة في الرزق وامتداد العـمر بالبركة فيه بكثـرة الأعمال الصالحات؛ فمن رغب في هذين، فعليـه أولا القيام بما جاء في صدر الحديث من واجبات.

وكذلك نجد هذا التقابل بين الواجبات التي ينبغي أداؤها أولا، وبين الحقوق التي تفوز بها بعد القيام بتلك، في قوله ﷺ في هذا الحديث الآخر:

«من نفَّس عن مؤمن كُرْبة (أي شـدة) من كرَبِ الدنيا؛ نَفَّس (أي فرَّج) الله عنه كُرْبة من كـرب يوم القيامـة؛ ومن يسّر على معُـسر، يسر الله عليـه في الدنيا والآخرة؛ ومن ستر مـسلمًا، ستره الله في الدنيا والآخرة، والله في عَـون العبد ما دام العبد في عَون أخيه».

٢٦٩ - ونجد الأمـر على هذا النحو في السـياسة العـامة للأمة، في الحـياة العملية لكل فـرد منا. هذا هو سيدنا أبو بكر الصديق يقـول في أول خطبة له بعد أن وَلِيَ الخـلافة: «أطيـعوني مـا أطعْت الله فيكم، فـإن عصَـيتـه فلا طاعـة لي عليكم».

واضح أن معنى هذه الكلمة الجامـعة، هو أن الخليفة الأول لا يرى بحق أن له حق السمع والطاعة على الأمة جميعا إلا إذا كان هو قائما بواجبه من طاعة الله والعمل بشريعته وقصد الخير دائما للأمة في كل تصرفاته.

وفي الأقوال التي صارت من الأمثال السائرة: أن من زرع حصد، ومن جدَّ وجد؛ ومعنى هذا أن من لم يعمل ما يجب عليه، فليس له أن يقتضي ما يراه حقا له.

وبعد: إن علينا الآن بعد ما تبيّنَ لنا أن الإسلام يُعني ببيان الواجبات قبل و أكثرَ من عنايتـه بالحقوق - أن نأخذ في بيان ما على الإمـام من واجبات للأمة ثم بيان ما له من حقوق.

٢٧٠ - يذكر الإمام الماوردي[1] أن واجبات الإمام عشرة، وهي:

١- حفظ الدين على أصوله المستقرة وما أجمع عليه سلف الأمة.

٢- تنفيذ الأحكام وقطع الخصومات.

٣- حماية البَيْضة والدفاع عن الحُرُمات لينصرف الناس إلى أعمالهم.

٤- إقامة الحدود، لتُصان محارم الله وتُحفظ حقوق العباد.

٥- تحصين البلاد والثغور منعا للعدوان.

٦- جهاد مَن عايد الإسلام بعد الدعوة، قياما بحق الله في إظهار الإسلام على الدين كله.

٧- حماية الفيء والصدقات على ما أوجبه الشرع.

٨- تقدير العطايا وما يستحق في بيت المال، ليصل كل حق لصاحبه.

٩ - تقليد الأعمال الأمناء والنُّصحاء وذوي الكفايات، لتكون الأعمال بالكفاية مضمونة، والأموال بالنصحاء محفوظة.

١٠ - أن يباشر بنفسه مشارَفة الأمور لينهض بسياسة الأمة وحراسة الملّة، ولا يعوّل على التفويض تشاغلا بلذة أو عبادة، فقد يخون الأمين، ويغش الناصح.

وقد قال الله تعالى: ﴿يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ... (٢٦)﴾[ص]، فلم يقتصر الله على التفويض دون المباشرة.

٢٧١ - هكذا لخّص الماوردي واجبات الإمام، على أنه يمكن تلخيص ذلك في أمرين رئيسيين ينتظمان كل ما يجب عليه، وهما:

١- إقامة الإسلام وحمايته من الملحدين ومن إليهم بسبيل، مع بيانه على وجهه للناس وأخذهم به.

---

(١) الأحكام السلطانية، ص ١٥.

٢- إدارة شئون الأمة في حـدوده على ما ينبغي، مع سهره عليهـا وحمايته لها من أي عدوان.

بهذين الأمرين يكون الإمام مسئولاً حقا عن الأمة أفرادًا وجماعات، ويكون حقا حاكـما بالعدل ومؤدِّيا لما حمل من أمـانة؛ فيأمن الناس جميعـا على أنفسهم وأعراضهم وأموالهم وسائر حقوقهم، وتسـير الأمة دائما في طريق التقدم والكرامة وتسلك سبيل العزة والسعادة.

ثانيا - الحقوق:

٢٧٢ - تتلخص حقـوق الإمام على الأمة في أمـرين: كفايتـه أمر المعيـشة بفرض راتب له كاف بحاجاته، وذلك لقاء تفرغه لتدبيـر أمور الأمة وسياستها كما ينبغي شـرعا، والثاني السـمع والطاعة والنُّصرة مـا دام أهلا لمنصبه الذي اخـتارته الأمة له، أي ما دام عادلا في حكمه، متّبعا شريعة الله ورسوله.

وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأَمْرِ مِنكُمْ ... (٥٩)﴾ [النساء]؛ فإن جـمهور المفسرين قـد حملوا «أولي الأمر» على الولاة والأمراء وعلى رأسهم رئيس الأمة الأعلى.

وفي السُّنة أحاديث كـثيرة صريحـة في وجوب السمع والطاعة؛ منهـا قوله ﷺ: «على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحبّ أو كَرِه ما لم يؤمر بمعصية، فإذا أُمِر بمعصية فلا سمع ولا طاعة»، وهو حديث متفق عليه.

وروى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «من خلع يداً من طاعة لَقى الله ولا حجَّة له، ومن مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية»(١).

وكـذلك جـاء في صحـيح مسـلم أيضًا، عن أبي هريرة، أن الرسـول ﷺ قـال: «عليك بالسمع والطاعـة في عُـسْرِكَ ويُسْـرِكَ، ومَنْشَطك ومكرَهِكَ، وأثرة عليك».

(١) صحيح مسلم، في كتاب الإمارة من جـ ٦ منه.

٢٧٣ - وعلى هذا إذا أمر الإمام بمعصية لا شـك في أنها معصية، لا يكون له الحق في أن يُسـمع له ويطاع أمـره، وكذلك إذا خـرج عن العـدالة في نفسـه وتصرفاته.

وفي هذا يذكـر الماوردي أن الإمام مـتى قـام بما عليه لله والأمـة، وجب له حقان: الطاعة والنّصْـرَة ما لم يخرج عن العدالة ويصير فـاسقًا، ومن الأمور التي يصيـر بها فـاسقًـا ارتكابه المحظورات، وإقدامـه على المنكرات، تحكيـما للشـهوة وانقيادًا للهوى.

فهذا فسق يمنع من انعقاد الإمامة ومن استدامتها، فإذا طرأ على من انعقدت إمامته خـرج منها، فلو عاد إلى العدالة لم يعد إلى الإمامة إلا بعـقد جديد، وقال بعض المتكلمين يعود إلى الإمامة بعوده إلى العدالة من غير أن يستأنف له عقد ولا بيعة، إلى آخر ما قال[١].

٥- غاية الحكم في الإسلام ودعائمه:

لكل نظام لحكم الأمة، مهما تكن الأمة، ومهما يكن هذا النظام، غاية يريد تحقيقها من وضع هذا النظام، كما له بطبـيعة الحال، دعائم يقوم عليها وتؤدى إلى هذه الغاية. فما هي الغاية المرادة من نظام الحكم الإسلامي، وما الدعائم التي يقوم عليها؟ ذلك ما نبحثه بإيجاز، إذ قد تقدم فيما كتبناه ما يشير إلى هذا وذاك.

أولا: الغاية من الحكم:

٢٧٣- يريد الإسـلام لأبنائه، ولسـائر أمم الأرض وأجناسـهـا وشعـوبهـا جميـعًا، الخير، على اختـلاف ضروبه في كل حال، وكذلك كانت دعـوته عالمية موجهة إلى الإنسانية كلها، على اختلاف أجناسها وألوانها.

ولا نستطيع هنا تفصـيل الغاية التي يهدف إليهـا من نظام الحكم الذي رضيه لنا، فنكتفي ببيان خطوطه الواسعة العريضة في إجمال.

---

(١) الأحكام السلطانية، ص ١٦.

إن هذا النظام يعمل على حفظ دين الله وحمايته من الملحدين والذين في قلوبهم مرض، وبالانتصار لشريعته مهما يكن من أمر من أراد انتهاك شيء منها، وفي هذا نجد من المتفق عليه من الحديث ما جاء عن عُروة بن الزبير إذ يقول:

إن امرأة[1] سرقت في عهد رسول الله ﷺ في غزوة الفتح، ففزع قومها إلى أسامة بن زيد «وكان حِبَّ الرسول»، يستشفعونه، فلما كلمه أسامة فيها تلوَّن وجه رسول الله ﷺ فقال: «أتكلمني في حد من حدود الله»؟ قال أسامة: استغفرلي يا رسول الله.

فلما كان العَشِيُّ قام رسول الله ﷺ خطيبًا، فأثنى على الله بما هو أهله ثم قال: «أما بعد! فإنما أهلك الناس قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»[2].

٢٧٥ - ويعمل الحكم الإسلامي على أن تكون الأمة جميعًا كالبنيان يشدُّ بعضه بعضًا، وكالجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الأعضاء بالسهر والحمى، ولا يكون ذلك إلا بالتواد والتراحم والتعاون على البرِّ والتقوى كما يقول الرسول ﷺ في حديث صحيح معروف له.

كما يحتم هذا النظام، العدل في الأحكام والمعاملات، فلا يبغي أحد على أحد معتزًا بقوته وجاهه وسلطانه. والعدل المراد هنا هو العدل المطلق الذي لا يفرق بين القوي والضعيف، والقريب والبعيد، والمسلم وغير المسلم؛ فكلهم جميعًا أمام القانون سواء في الحقوق والواجبات.

كما يعمل على تثبيت الشعور بالمسئولية في قلب كل فرد من الأمة، مهما يكن مركزه الاجتماعي وعمله الذي يقوم به، وذلك لأمر الله ورسوله إذ يقول في حديث متفق عليه:

(١) هي فاطمة بنت أبي الأسد من بني مخزوم.

(٢) راجع صحيح البخاري، جـ٥: ١٥١ - ١٥٢.

«كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته؛ والإمام راع ومسئول عن رعيته، والرجل راع في أهله ومسئول عن رعيته، والمرأة راعية في بيت زوجها ومسئولة عن رعيتها، والخادم راع في مال سيده ومسئول عن رعيته».

٢٧٥ - وقد حذر الرسول ﷺ الرُعاة من غش الرعية وظلمها، ومن عدم الاجتهاد في كل ما يعود بالخير على من تحت ولاية كل منهم؛ وذلك في أحاديث كثيرة نذكر منها هذين الحديثين:

(١) - «ما من عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته، إلا حرّم الله عليه الجنة»[1]، وفي رواية: «فلم يَحطْها بنصحه لم يجد رائحة الجنة» وفي رواية لمسلم: «ما من أمير يلي أمور المسلمين ثم لا يجتهد لهم وينصح لهم، إلا لم يدخل معهم الجنة».

(٢)- «من ولّاه الله شيئًا من أمور المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخَلّتهم وفقرهم، احتجب الله دون حاجته وخَلَّته وفقره يوم القيامة».

وهنا يقول أبو مريم الأزدي أنه ذكر هذا الحديث لمعاوية، فما كان منه إلا أن جعل رجلا على حوائج المسلمين[1].

٢٧٦- ونكتفي أخيرًا في هذه الناحية بالقول بأن الحكم الإسلامي يحرص الحرص كله على أن يجعل الناس جميعًا أمامه سواء في الحقوق والواجبات العامة؛ لا فرق بين أمير وسُوقة، وغني وفقير، وذي جاه وخامل.

وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ .... ﴿١٣﴾﴾[الحجرات]، ويقول الرسول ﷺ: «الناس سواسية كأسنان المشط» ثم يبيّن الرسول سبب هذه المساواة والنتيجة التي تترتب عليها، فيقول: كلكم لآدم، وآدم من تراب، لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى».

---

(١) متفق عليه.

(٢) رواه أبو داود والترمذي.

ومن الطبيعي أن تشمل هذه المساواة، ضمن ما تشمل، التسوية في القضاء، وفي الاقتصاص من الولاة كسائر الناس، وفي وجوب الرعاية الاجتماعية على الدولة للمحتاج، إلى غير ذلك كله من ضروب التسوية بين المواطنين جميعًا.

* * *

٢٧٧ - وبعد: تلك كلمات موجزة عن الأهداف التي يتوخاها الحكم الإسلامي، ومن مجموعها تتكون الغاية منه، وهي غاية تجعل الأمة وحدة متماسكة متحابة متعاونة، وتجعل كل فرد من أبنائها آمنًا على نفسه وماله وسائر حقوقه؛ وبذلك تكون الأمة قوية عزيزة كريمة سعيدة.

فلننتقل بعد ذلك، إلى بيان الدعائم الهامّة التي يقوم عليها هذا الحكم ليصل إلى الغاية التي يريدها ويعمل لها بكل سبيل، على أن نقصد هنا أيضًا إلى الإيجاز.

ثانيا - دعائم الحكم:

٢٧٨ - يقوم الحكم الإسلامي على أمرين لا ثالث لهما: الشورى والعدل؛ ولأهمية هذين الأصلين نرى القرآن نفسه يشير إليهما، بل يأمر بهما، في كثير من آياته، ولذلك صارا من المبادئ الواجب التزامها في كل شكل من أشكال نُظم الحكم التي يأمر بها القرآن ويرضاها.

وإذا كانت الأمة العربية الإسلامية قد انحرفت عن هذا قليلا أو كثيراً في بعض فترات تاريخها الطويل، فليس هذا عيب الإسلام، بل هو إهمال المسلمين لا يسأل عنه القرآن الحكيم.

١ - الشورى:

٢٧٩ - شاءت حكمة الله العليم أن يسن للأمة نظامًا تسير عليه في تدبير أمورها، وتصريف شئونها، وذلك ليكون وقاية من أخطاء تكون مفتاحا لكثير من الشر، وتقيهم من الفساد والهلكة، وذلك النظام هو «الشورى»، وهو نبوع

الدعامة الأولى لكل نظام من أنظمة الحكم الديمقراطي، أو الحكم الشعبي بتعبير عربي صحيح.

ولأهمية هذا المبدأ من مبادئ الحكم الصالح، نجد في القرآن سورة تسمى سورة الشورى، وفيها يثني الله سبحانه وتعالى على المؤمنين الذين اتخذوها قاعدة لهم وقانونا في أمورهم، وذلك إذ يقول: ﴿وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ (٣٨)﴾[الشورى].

وفي قرن «الشورى» بالصلاة والصدقة أو الزكاة في هذه الآية، دليل على أهمية هذا المبدأ وخطورة أمره ووجوب رعايته، وبخاصة في شئون الحكم وتدبير شئون الأمة، وإدارتها، فإن الاستبداد ليس من شأن المؤمنين.

٢٨٠ - وقد عرف التاريخ استشارة الرسول ﷺ نفسه لأصحابه في كثير من الشئون والأحوال، وهو بطبيعة الحال كان غنيا عنها؛ لأنه ما ينطق عن الهوى، ولا يتصرف في شئون الأمة إلا بوحي من الله العليم الحكيم.

وكذلك يقول الله تعالى في سورة آل عمران مخاطبا رسوله المصطفى: ﴿... فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ...(١٥٩)﴾، ففي هذه الآية نجد الله تعالى يأمر رسوله ﷺ أن يشاور أمته في الأمور العامة التي لها قدرها في شأن الأمة ومستقبلها.

٢٨١ - ولهذا، يقول علماء التفسير أن الشورى من قواعد الشريعة وعزائم الأحكام - وقال أعرابي: ما غبنت قط حتى يغبن قومي. قيل: وكيف ذلك؟ قال: لا أفعل شيئا حتى أشاورهم - ويقال: ما ندم من استشار، كما قيل: «من أعجب برأيه ضل».

وقد نزلت هذه الآية في غزوة «أحد» وكان الرسول ﷺ يرى - لما علم بقدوم المشركين لحرب المؤمنين ليثأروا لقتلاهم في معركة «بدر» - أن يظل المؤمنون في المدينة مدافعين، ورأى بعض الصحابة، ممن كانوا قد فاتهم شرف الجهاد يوم بدر، الخروج للقاء الأعداء خارج المدينة، وقالوا يا رسول الله: اخرج بنا إلى

عدونا، فلبس درعه وسلاحه وعزم على الخروج، وكذلك كان، وكانت النتيجة عدم انتصار المؤمنين.

ولكن الله تعالى أمر الرسول ﷺ مع ذلك بالعفو عمن أشار عليه بالخروج، وبالاستغفار لهم فإنهم ما كانوا يريدون إلا الخير، وبألا يقطع استشارة أولي الرأي من أصحابه، فإن هذا أعطف لهم وأطيب لنفوسهم.

٢٨٢ - وقبل هذا، في معركة بدر، استشار النبي ﷺ أصحابه حين بلغه سير قريش إليهم، فقام أبو بكر فقال وأحسن، وكذلك عمر، ثم قام المقداد ابن عمرو فقال على ما جاء في سيرة ابن هشام(١):

يا رسول الله، امْض لما أراك الله فنحن معك، والله لا نقول لك كما قالت بنو إسرائيل لموسى: ﴿... فَاذْهَبْ أَنتَ وَرَبُّكَ فَقَاتِلا إِنَّا هَاهُنَا قَاعِدُونَ ﴿٢٤﴾﴾ [المائدة]، ولكن اذهب أنت وربك فقاتلا إنا معكم مقاتلون، والذي بعثك بالحق لو سرت بنا إلى بَرْك الغماد(٢) لجالدنا معك من دونه حتى تبلغه، فقال له رسول الله ﷺ خيراً ودعا له به.

ثم أراد الرسول ﷺ أن يستشير الأنصار فقال: «أشيروا عليّ أيها الناس»؛ وذلك لأنهم الكثرة، ولأنهم، حين بايعوه بالعقبة، بايعوه على أن يمنعوه مما يمنعون منه أبناءهم متى وصل إلى المدينة، فكان يتخوف ألا ينصروه إذا سار إلى عدو خارج بلدهم.

فلما قال الرسول ﷺ ذلك، قال سعد بن معاذ: والله لكأنك تريدنا يا رسول الله، قال: «أجَل»، فقال سعد:

قد آمنّا بك وصدّقناك، وشهدنا أن ما جئت به هو الحق، وأعطيناك على ذلك عهودنا ومواثيقنا على السمع والطاعة، فامض يا رسول الله لما أردت فنحن معك، فو الذي بعثك بالحق لو استعرضت بنا هذا البحر فخُضتَه خضناه معك ما تخلف منا رجل واحد، إلى آخر ما قال رضي الله عنه.

---

(١) سيرة النبي ﷺ، جـ٢: ٢٥٣.

(٢) موضع بأقصى اليمن.

فَسُرَّ الرسول ﷺ بقول سعد، ونشّطه ذلك، ثم قال: «سيروا وأبشروا؛ فإن الله تعالى وعدني إحدى الطائفتين، والله لكأني الآن أنظر إلى مصارع القوم».

٢٨٣ - وفي هذه المعركة نفسها، كانت مشورة أخرى قَبِلها الرسول ﷺ إذ رآها خيرًا، وذلك أنه اتخذ مكانًا له ولجيشه، فقال له الحُباب بن المنذر: يا رسول الله، أرأيت هذا المنزل منزلا أنزلكه الله ليس لنا أن نتقدمه ولا نتأخر عنه، أم هو الرأي والحرب والمكيدة؟.

فقال الرسول ﷺ: «بل هو الرأي والحرب والمكيدة»، فقال الحباب: يا رسول الله إن هذا ليس بمنزل، وأشار عليه بمنزل آخر يحمل المسلمين في وضع أفضل من وضع قريش» فقال ﷺ: «لقد أشرت بالرأي» ثم عمل به وكان ذلك فاتحة النصر المبين(١).

هكذا كان رسول الله يستشير أصحابه، مع أن الله يحوطه برعايته، ويوجهه للحق بوحيه. ومن البديهيّ أن خلفاءه الراشدين ساروا على سنته، وقد حفظ التاريخ مُثلاً كثيرة لحرصهم على استشارة أولي الرأي في أمور الدين والدنيا.

٢- العدل:

٢٨٤ - وإذا كانت «الشورى» هي الدعامة الأولى للحكم القرآني، فإن المساواة والعدل هما الدعامة الثانية، فإن أي حكم صالح رشيد لا يقوم إلا على العدل الذي لا يُحد أي اعتبار من مداه، العدل حتى مع من نبغضهم، وحتى مع الأعداء، وحتى على أنفسنا وذوي القرابة منا.

ولنستمع في هذا قوله تعالى في سورة النساء: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدِلُوا وَإِن تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا (٢) (١٣٥)﴾.

(١) سيرة ابن هشام، جـ٢: ٢٥٩ - ٢٦٠.
(٢) القسط: العدل، تلووا: تنحرفوا وتميلوا.

ثم إلى قوله تعالى في سورة المائدة: ﴿...ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى ... (٨)﴾ أي لا يدفعكم بغض قوم وعداوتهم إلى عدم العدل معهم، فإن العدل أقرب إلى تقوى الله تعالى.

٢٨٥ - وإذا كان القرآن يأمر في هاتين الآيتين بالعدل بصفة عامة، فإن من الآيات ما يأمر به في الحكم، ومنها ما يأمر به حتى في القول. ففي العدل في ناحية الحكم يقول الله في سورة النساء: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل ... (٥٨)﴾. وفي العدل في القول نجد الله تعالى يقول في سورة الأنعام: ﴿... وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى... (١٥٢)﴾.

ولقيمة العدل وأثره في الحياة الاجتماعية في كل حال، نرى الله قد أمر به رسله جميعًا، فقد أرسلهم بالبينات وموازين الحق والعدالة ليقوموا بذلك فعلا بين الناس، وفي ذلك جاء في سورة الحديد: ﴿لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط ... (٢٥)﴾.

***

٢٨٦ - وكان من نتائج تعظيم القرآن للمساواة والعدل، وجعلهما دعامة من دعائم الحكم الصالح، أن ضربت أمة القرآن في ذلك أروع الأمثال.

هذا سيدنا عمر بن الخطاب، فيما يختص بقسمة ما كان يأتيه من المال بين الناس يقول: ما بين الناس أحد إلا له في هذا المال حق، وما أحد بأحق به من أحد، وما أنا فيه إلا أحدهم، ولكنا على منازلنا من كتاب الله وقسمنا من رسول الله ﷺ، فالرجل وبلاؤه في الإسلام، والرجل وقدمه في الإسلام، والرجل وغناؤه في الإسلام، والرجل وحاجته. والله لئن بقيت ليأتين الراعي بجبل صنعاء حظه من هذا المال وهو مكانه.

وكان إذا ولى عاملا على مدينة كتب ماله، حتى يقاسمه لمصلحة المدونة ما يزيد، وقد قاسم فعلا غير واحد من الولاة ماله حين عزله.

وكان إذا أراد أن ينهي الناس عن شيء تقدم إلى أهله فقال: لا أعلمن أحدًا وقع في شيء مما نهيت عنه إلاّ أضعفت له العقوبة.

هكذا فهم سيدنا عمر بن الخطاب المساواة والعدل، وهكذا كان شديدًا على نفسه وأهله ليكونوا قدوة طيبة للناس.

٢٨٧ - وقد كان رضي الله عنه يأمر عماله أن يوافوه في الموسم، فإذا اجتمعوا تكلم فيحثهم ويذكرهم بالتزام العدل في كل أمورهم، وكان من كلامه مرة في هذا أن ذكر أنه لم يستعمل الولاة ليؤذوا الناس في أجسامهم أو أنفسهم أو أموالهم، ولكن ليعلموهم كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، وليعدلوا بينهم، ثم طالب أن يرفع إليه ما يكون من ظلم من أحد الولاة وذلك ليقتصّ منه.

فقال عمرو بن العاص: «يا أمير المؤمنين، أرأيت إن أدب أمير رجلا من رعيته أتُقِصَّنَّه منه؟ فقال عمر: ومالي لا أُقِصَّه منه وقد رأيت رسول الله ﷺ يُقِصُّ من نفسه.

وقد حدث أن اقتص من ابن لعمرو بن العاص والي مصر وقد ضرب بغير حق رجلاً ضعيفًا من أقباط مصر، ثم قال: يا عمرو، متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارًا.

❊ ❊ ❊

وأخيرًا لقد عرفنا بالغاية التي يصل الحكم الإسلامي بالأمة إليها، وعرفنا الدعائم التي يقوم عليها، ومن هذا وذاك يتبين لنا بوضوح أن هذا النظام خير ما يمكن أن تحكم به أمة، وأنه طريق أكيد أمين يؤدي بالآخذين به إلى الكرامة والقوة، وحياة العزة والمجد، والله يهدي من يشاء إلى الطريق المستقيم.

الفصل الخامس

حاضر الفقه الإسلامي ومستقبله

ماذا نريد من هذا الفقه؟

٢٢٨- والآن ماذا نريد من هذا الفقه الإسلامي الذي عرفنا الكثير عنه، والذي صلحت به أمة عظيمة سادت البشرية قروناً طويلة؟ إننا لا نريد إلا شيئا واحدا، لنا الحق كل الحق في أن نريده، بل يجب علينا أن نريده ونعمل ونجاهد في سبيله، وهو أن يكون هذا الفقه الإسلامي الأساس الأول لتشريعاتنا ولكل ما تؤخذ به الأمة من قوانين، ولا علينا مع هذا أن نفيد من كل خير نجده في التفكير القانوني لأي أمة من الأمم، بل لعل هذا يكون واجباً، فما كانت أمة لتستغني عن غيرها في كل شئونها.

وإننا حين نريد هذا، لا نريد بدعا من الأمر، فإنه ليس إلا مظهرا من مظاهر الاستقلال الذي تحرص عليه كل أمة، وإنه ليس أضر من الاستعمار الفكري والتبعية القانونية لأمة أخرى. إن من المسلَّم به أن القانون هو أساس النظم التي يقوم عليها بناء الأمة، وليس من الرُشْد أن تقيم أمة نظمها على أساس مستعار من أمة أخرى، وهو مع هذا قد لا يتفق ودينها وماضيها وتقاليدها الطيبة.

وإنَّا لنعلم تماما أن هذا الذي نريد أن يتحقق مرة واحدة وفي زمن قريب. فقد نمنا زمنا طويلا ركد فيه الفقه الإسلامي وجَمَد على حالة واحدة. فلابد من زمن نفيق فيه من هذا النوم الذي طال أمده، ولا مناص من زمن يطول أو يقصر يتطور فيه هذا الفقه ليكون منه حلولٌ لكل مشاكل العصر التي تجد وتتغير من حين إلى حين، وهذا ما يحتاج منا إلى عمل جاد متواصل.

وما ينبغي أن نجبن أمام ما يقتضيه تحقيق ما نريد من جهد شاق وعمل ضخم، ولا أن نيأس إن طال بنا الزمن في جهادنا هذا. ونظرة إلى ما كان عليه هذا الفقه الإسلامي بالنسبة للقانون الوضعي بالأمس القريب، ثم إلى ما صار عليه اليوم، تقنعنا بما نقول وتجعلنا نسير مطمئنين إلى أن ما نريد سيكون إن شاء الله تعالى.

حال الفقه بالأمس القريب:

٢٨٩- حالة الفقه، من الوجهة الرسمية، بالأمس القريب لا تزال ماثلة أمام أعيننا بواقعها وآثارها. فقد نُحِّي عن الحكم والقضاء - إلا فيما سموه «الأحوال الشخصية» من الزواج والطلاق والوصية والميراث - والإدارة وسياسة الدولة بعامة فكان أن انزوى بين جدران الأزهر والمعاهد التي تفرعت عنه، وصار لا يعنى بدراسته أحد دراسة علمية جدية، ما دام لا حاجة إليه في القوانين الرسمية وتطبيقها في غير المحاكم الشرعية!

وكان ذلك كله، بعد أن ملنا إلى القوانين الفرنسية وجعلناها المصدر الأول لما سميناه القوانين الأهلية، حدث هذا في أواخر القرن التاسع عشر؛ فقد صدرت «المجموعة الأهلية» عام ١٨٨٣م، وسُنَّت على نسق «المجموعة المختلطة»، وجاء فيها أكثر أحكامها[1].

صرنا إذًا، في هذه الفترة - بعد أن تركنا فقهنا الإسلامي الأصيل - لا نعني إلا بفقه أجنبي دخيل، أو فقه يحتله الأجنبي إذا أردنا التخفيف من الواقع قليلا واصطنعنا تعبير الأستاذ الدكتور السنهوري، فقد كتب منذ أكثر من عشرين عاما يقول:

«علينا أولا أن نُمَصِّر الفقه، فنجعله فقها مصريا خالصا نرى فيه طابع قوميتنا، ونحس أثر عقليتنا. ففقهنا اليوم لا يزال هو أيضا يحتله الأجنبي، والاحتلال هنا فرنسي، وهو احتلال ليس بأخف وطأة ولا بأقل عنتا من أي

(١) راجع الحقوق العينية الأصلية، للأستاذ الدكتور محمد كامل مرسي، ج٢: ٩٥.

احتلال آخر. لا يزال الفقه المصري يتلمس في الفقه الفرنسي الهادي المرشد، لا يكاد يتزحزح عن أفقه أو ينحرف عن مسراه، فهو ظله اللاصق وتابعه الأمين»[1].

حاله اليوم:

٣٩. - ذلك ما كان عليه الفقه رسمياً بالأمس القريب كما ذكرنا، أما اليوم فترانا خطونا خطوة كبيرة في سبيل الغرض الذي نقصد، ولهذه النُقلة أسبابها كما لها مظاهرها، وسنتناول كلا من هذه الأسباب والمظاهر بكلمة موجزة.

أحست الأمة إحساساً شديداً بشدة وطأة الاحتلال الأجنبي ومعرَّته، سواء في هذا الاحتلا العسكري والاحتلال الفكري، فهبت جميعا تطلب الاستقلال في كل شيء، وطالبت بهذا بكل وسيلة، وعملت له بما تملك من قوى، ونبغ من رجال القانون من رأى أنه آن للقانون الذي حكم به أن يكون مصرياً (وليتهم قالوا: أن يكون إسلاميا!) يتفق مع قوميتنا وعقليتنا، وعملوا على هذا الاستقلال بالطرق التي رأوها ناجعة في رأيهم.

وصحب هذا، أن وجد «وَعْي قومي» أخذ يشتد من يوم لآخر، كما أخذ يطالب أخيرا بقوة بضرورة أن يكون الحكم بقوانين مأخوذة من الشريعة الإسلامية، لأن «الإسلام دين ودولة» ودنيا وأخرى، وذلك لما جاء فيه من قوانين صالحة لحكم الجماعة والإنسانية في مختلف شئونها.

ولا عجب أن ننادي بهذا، ففي الإسلام - بتشريعاته ونظمه - ما يغنينا عن الأخذ دائما عن الغرب من غير ضرورة، وفي ذلك يقول المغفور له الأستاذ حسن البنا في رسالة عنوانها: إلى أي شيء ندعو الناس، إنه يقول:

«وإن لكل أمة قانونا يتحاكم إليه أبناؤها، وهذا القانون يجب أن يكون مستمدا من أحكام الشريعة الإسلامية، مأخوذا من القرآن الكريم ومتفقا مع أصول الفقه الإسلامي. وإن في الشريعة الإسلامية، وفيما وضعه المشرعون المسلمون ما

---

(١) الوسيط، ص ٥ من الكلمة الافتتاحية.

يَسُدُّ الثَّغرة ويفي بالحاجـة وينقع الغلة، ويؤدي إلى أفضل النتائج وأبرك الثمرات. وإن في حدود الله - لو نفـذت - لزاجرا يردع المجرم وإن اعتـاد الإجرام، ويكفُّ العادي وإن تأصل في نفسه العدوان، ويريح الحكومات من عناء التجارب الفاشلة، وإن التجربة تثبت ذلك وتؤيده، وأصول التشريع الحديث تنادي به وتَدْعمه، والله تبارك وتعالى يفرضه ويوجبه».

وهناك سبب ثالث نعتقد أنه دفع بعض رجـال القانون عندنا إلى تقدير الفقه الإسلامي، والأخـذ في العناية به والإفادة منه، ونعني به اهتـمامِ كثيـر من رجال القـانون بهذا الفـقـه والإشادة به في كـثيـر من مـؤتمراتهم في «لاهاي» و «نيس» و«باريس» مثلا.

واهتمام الغربيين بالتراث الإسلامي المجيد يرجع إلى العصور الوسطى، حين أرادوا تعرّف عوامل مجد المسلمين ووصولهم إلى مركز القيادة في العالم الذي كان معروفا حينذاك[1] فأقبلوا على هذا التراث دراسة وإفادة وترجمة ونَشْرا لكثير من عيون مراجـعه الأصلية. وكان من آثار هذا الاهتمام، الذي لا يزال مسـتمرا حتى اليوم، أن ظفرنا بكثير من هذه المراجع منشـورة بعناية هؤلاء المستشرقين، وأن ظفر العلم أيضا بكثير من مـؤلفاتهم ودراساتهم الخاصة القيمة في الفقـه وغير الفقه من جوانب ثقافة الإسلام وحضارته.

نريد أن نقول بأن هذه العناية من جـانب الغربيين الذين تخصصـوا في الفقه الإسلامي وقصـروا جهودهم عليه، وبأن ما كـان منهم - ولا يزال - من إشادة به باعتباره فقها أصيلا حيًا وقابلا للتطور ومسايرة الحياة الحاضرة، وللإسهام في تقدم الفقـه العالمي، ربما دفع الكثـير من رجال الـقانون عندنا للإيمان به وللإقـبال على دراسته والانتفاع به.

(١) على أنه قد يكون من بواعث هذا الاهتمـام في القرن التاسع عشر إلي اليوم بـخاصة، ما يرجع إلى الناحية الاستعـمارية، رغبة في معرفة ماضي وحاضر البـلاد التي تكتب باستعمارهم، ولكن تحقيق هذا ليس من قصدنا الآن.

٢٩١- تلك هي جِماع الأسباب التي أدّت إلى أن خطونا خطوة واسعة مباركة في سبيل تحقيق الغرض المنشود، وهو العناية بالفقه الإسلامي ودراسته وجعله الأساس الأول لتشريعاتنا الحديثة، تحقيقا لاستقلالنا الذي نحرص عليه أشد الحرص. أما مظاهرة هذه الخطوة أو النُّقْلَة، فإننا نستطيع أن نُجْمِلها في هذه الأمور:

(أ) اتجاه غير قليل من طلاب القانون ورجاله لكتابة بحوث ورسائل دكتوراه في مواضيع من الفقه الإسلامي، أمثال الدكتور شفيق شحاته في «نظرية الالتزامات في الشريعة الإسلامية»، والدكتور السعيد مصطفى السعيد في «مدى استعمال حقوق الزوجية وما تتقيد به في الشريعة الإسلامية والقانون المصري الحديث»، والدكتور صبحي محمصاني في «النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية»، والدكتور محمد زكي عبد البر في «تحمّل التَّبِعة في الفقه الإسلامي».

وذلك إلى مؤلفات وبحوث أخرى، مثل التشريع الجنائى الإسلامي»، و«الإسلام وأوضاعنا القانونية»، وكلاهما للأستاذ عبد القادر عودة، إلى غير هذا وذاك من الرسائل والمؤلفات والبحوث المختلفة.

(ب) جعل الفقه الإسلامي مصدراً رسميا من مصادر القانون المدني الجديد، ولهذا أثره الطيب بلا ريب من ناحيتين: التوسع في الأخذ منه، وأن دراسته أصبحت واجبة على رجال القانون والقضاء.

وعن الناحية الأولى، يقول الدكتور السنهوري بعد أن أشار إلى ما استبقاه القانون الجديد مما كان أخذه القانون القديم من الفقه الإسلامي:

وقد استحدث التقنين الجديد أحكاما أخرى استمدها من الفقه الإسلامي؛ وبعض هذه الأحكام الجديدة هي مبادئ عامة، وبعضها مسائل تفصيلية؛ فمن المبادئ العامة التي أخذ بها: النزعة الموضوعية التي نراها تتخلل كثيرا من نصوصه، وهذه هي نزعة الفقه الإسلامي والقوانين الجرمانية، آثرها التقنين الجديد

على النزعة الذاتية التي هي طابع القوانين اللاتينية، وجعل الفقه الإسلامي عُمْدته في الترجيح.

ومن هذه المبادئ أيضا، نظرية التعسُّف في استعمال الحق، لم يأخذها التقنين الجديد عن القوانين الغربية فحسب، بل استمدها كذلك من أحكام الفقه الإسلامي ولم يقتصر فيها على المعيار الشخصي الذي اقتصرت عليه أكثر القوانين، بل ضم إليها معياراً موضوعيا في الفقه الإسلامي يقيد استعمال الحق بالمصالح المشروعة ويتوقى الضرر الجسيم الذي قد يصيب الغير من استعماله.

وكذلك الأمر في حوالة الدَّين، أغفلتها القوانين اللاتينية، ونظمتها القوانين الجرمانية متفقة في ذلك مع الفقه الإسلامي، فأخذ بها التقنين الجديد، ومبدأ الحوادث الطارئة (imprevesion) أخذ به بعض التقنينات الحديثة، فرجَّح التقنين الجديد الأخذ به استناداً إلى نظرية الضرورة ونظرية العذر في الفقه الإسلامي.

ومن الأحكام التي استحدثها التقنين الجديد مسائل تفصيلية كما قدمنا، وقد اقتبسها من الفقه الإسلامي، ومن هذه المسائل الأحكام الخاصة بمجلس العقد، وبإيجار الوقف، وبالحكر، وبإيجار الأراضي الزراعية، وبهلاك الزرع في العين المؤجرة، وبانقضاء الإيجار بموت المستأجر وفسخه للعذر، وبوقوع الإبراء من الدين بإرادة الدائن وحده[1].

وعن الناحية الثانية، وهي ناحية ضرورة التوسع في دراسة الفقه الإسلامي بعد أن صار من المصادر الرسمية للقانون الجديد، نرى الأستاذ السنهوري أيضا يقول:

«ولا شك في أن ذلك يزيد كثيراً في أهمية الشريعة الإسلامية، ويجعل دراستها دراسة علمية في ضوء القانون المقارن أمراً ضروريًا؛ لا من الناحية النظرية الفقهية فحسب، بل كذلك من الناحية العملية التطبيقية. فكل من الفقيه والقاضي أصبح الآن مطالبا أن يستكمل أحكام القانون المدني، فيما لم يرد فيه نص ولم يقطع فيه عُرف، بالرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي.

(١) الوسيط، ص ٤٧.

ويجب عليه أن يرجع إلى هذه الأحكام قبل أن يرجع إلى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة؛ بل لعل أحكام الشريعة الإسلامية، وهي أدق تحديداً وأكثر انضباطا من مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، هي التي تحل محل هذه المبادئ والقواعد، فتغنينا عنها في كثير من المواطن»[١].

(جـ) ونذكر أخيراً من هذه المظاهر، أن فكرة أن يكون الفقه الإسلامي هو الأساس الأول لكل قوانينا وتشريعاتنا الحديثة قد «تبلورت» في أذهان كبار رجال القانون، وأخذت مكانها اللائق بها في تفكيرهم وفي كتاباتهم، وكان من هذا أن رأينا الدكتور السنهوري يقول في بحث آخر له ما ننقله كذلك حرفيًّا[٢]:

والهدف الذي نرمي إليه هو تطوير الفقه الإسلامي، وفقًا لأصول صناعته، حتى نشتق منه قانوناً حديثاً يصلح للعصر الذي نحن فيه.. وليس القانون المصري الجديد، أو القانون العراقي الجديد، إلا قانونا مناسبا في الوقت الحاضر لمصر أو العراق. والقانون النهائي الدائم لكل من مصر والعراق، بل لجميع البلاد العربية، إنما هو «القانون المدني» الذي نشتقه من الشريعة الإسلامية بعد أن يتم تطوّرها. وقد تكون البلاد العربية عند ظهور هذا القانون قد توحَّدت، فيأتي القانون ليدعم وحدتها؛ وقد تكون في طريقها إلى التوحيد، فيأتي القانون عاملا من عوامل توحيدها، ويبقى على كل حال رمزاً لهذه الوحدة»[٣].

(١) الوسيط، ص ٤٨.

(٢) وذلك بعد أن قرر أن الفقه الإسلامي لا تقل عراقته عن عراقة القانون الروماني، وهو لا يقل عنه في دقة المنطق ومتانة الصياغة والقابلية للتطور، وهو مثله صالح أن يكون قانونا عالميًا، بل كان بالفعل قانونا عالميا يوم امتدت دولة الإسلام من أقاصي البلاد الآسيوية إلى ضفاف المحيط الأطلسي. وهذا الفقه الإسلامي، إذا أحييت دراسته وانفتح فيه باب الاجتهاد، فممكن أن يبعث قانونا حديثا لا يقل في الجدة ومسايرة العصر عن القوانين اللاتينية والجرمانية.

(٣) راجع العالم العربي مقالات وبحوث، الكتاب الثاني، بحث القانون المدني العربي ص ٢٠ - ٢٩. نشر الإدارة الثقافية بجامعة الدول العربية، مطبعة مصر عام ١٩٥٣م.

٢٩٣- من الأقوال المأثورة أنه ليس كـل ما يتمنى المرء يدركـه، وأنه ما نيل الأماني بالتمني وحده؛ ولكن ينبغي أن تشتد الأمنيـة فتصير رغبة، وأن تشتد هذه الرغبة بالعزم الصـادق عليها فتصير إرادة. ولا يصل الإنســان إلى أن يريد شيئا إلا أن فكّر فيه ورآه ممكنًا، ثم أجمع أمره عليه وأخذ في تذليل ما يعترضه من صعاب أو عقبات.

وهنا، نحن نريد أن يكون الفقه الإسلامي في مـستقبل الأيام الأساسَ الأول لتشريعنا، وأن يكون لنا منه قـانون عربي أو إسلامي عام للبلاد العربيـة الإسلامية كلها. وهذا الذي نريد أمر عظيم دونه صعـاب، وهو يتطلب منا عملا جادا دائبا؛ فمـا ينبغي لنـا إذًا أن نخدع أنفـسنا بأن نزعم أننا نريد، ثم لا نعمل مـا يجب أن نعمل ليكون ما نريد أمراً واقعًا في مستقبل الأيام.

إن هذه الغاية الـتي يرجو كل مسلم الوصـول إليهـا، تلقي علينا - معـشر رجال الفقـه والقانون - تبعـات ثقالا، وتتطلب من كل فريق منا أن يقوم بـواجبه كاملا في هذا السبيل.

إن علينا، معـشر المعنيِّين بالشريعـة الإسلامية، بيـان هذا الفقه في مراجـعه الأولى الأصيلة، وهذا لا يتأتَّى إلا بنشر هذه المراجع نشراً علميًا يُيَسِّرها للباحثين ثم علينا بعد ذلك نـشر أمهات الكتب الـفقهيـة الأخرى التي جاءت في العـصور التالية، فلا نقـتصر منها على مذهب واحد أو على المذاهـب الأربعة المعروفة؛ بل علينا أيضـا عرض المذاهب الأخرى، مـثل مذهب الزيدية ومـذهب الإماميـة من مذاهب الشـيعة، والمـذهب الظاهري. ففي هذه المذاهب الأخـرى كنوز من الثروة الفقهية، وفيها كثير ينفعنا في نهضتنا التشريعية والاجتماعية[١].

---

(١) وفي هذا يقول الأسـتاذ السنهـوري: «هذه هي الشريعة الإسـلامية؛ لو وطـئت أكنافها وعـبدت سبلـها، لكان لنا في هذا التـراث الجليل ما ينفخ روح الاسـتقـلال في فقـهنا وفي قضـائنا وفي تشـريعنا، ثم لأشرفنا نطالع العالم بهذا النور الجديد فنضيء به جانبا من جوانب الثقافة العالمية في القانون». من الكلمة الافتتاحية لكتـاب النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول في نظرية العقد، ص ٥.

ومتى ثم لنا معرفة الفقه الإسلامي في مختلف مذاهبه، علينا أن ندرسه على نحو جديد غير النحو الذي يدرس عليه الفقه في الأزهر، نعني الدراسة التاريخية المقارنة؛ بين بعضها والبعض من ناحية، وبينها وبين ضروب الفقه والقوانين الحديثة من ناحية أخرى.

٢٩٣- إن هذه الدراسة - كما قلنا من قبل في بعض ما كتبناه[١] - تساعدنا على التحرر من رِبقْة التقليد الذي أخذ منا بالخناق، وتجعلنا نعرف يقينا أن الله لم يخص بالحق كله فقيها أو مذهبا واحدا بعينه، وتقدِّم مادة خصبة للذين يقومون بالقوانين الوضعية الحديثة؛ وذلك ما يُعَرِّفهم بما للفقه الإسلامي من منزلة كبرى، فيفيدون منه أجل فائدة حتى يكون المصدر الرسمي الأول لما يضعون من قوانين.

فضلا، عن أن هذا النوع من الدراسة يرسم لنا صورة أمينة صادقة لجهود العقل الإنساني في هذه الناحية، ولتطور الفكر العالمي فيما يتصل بالتشريع والتقنين، ليتناسب مع ما يجدّ للناس من مشاكل الحياة العملية وأحوالها العديدة المختلفة، سواء في ذلك جهود الفقهاء في الشرق والغرب من المسلمين وغير المسلمين.

٢٩٤- هذا ما قلناه منذ أكثر من عامين، ونزيد عليه اليوم أن على رجال القانون واجبًا لا يقل جهدا ولا خطرا مما على رجال الفقه. عليهم أن يعاونوا زملاءهم في دراسة الفقه الإسلامي في سائر نواحيه، وقد ذكرنا فيما سبق - في البحث الخاص بفروع الفقه وفروع القانون - أن هذا الفقه يشتمل على كل النواحي التي يدرسها القانون بقسميه «العام والخاص» وبسائر فروعه.

وبذلك التعاون والدرس المشترك، يتبين للمشتغلين بالقانون أن في التراث الفقهي الإسلامي ما يغنينا في نواح كثيرة عن الأخذ عن الفقه والقوانين الأجنبية، وأنه من الميسور أن نشتق من هذا الفقه قانونا عاما صالحا لجميع البلاد العربية

(١) الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، ص ٥ - ٦.

الإسلامية، ونعتقد أن هذا ما سيكون في يوم ليس بعيدا إن شاء الله تعالى؛ ما دمنا نطلبه ونريده، ونعمل له متعاونين بكل سبيل.

لابد من الاجتهاد:

٢٩٥- ومع هذا وذاك كله، فلا بد من فتح باب الاجتهاد في الفقه للقادر عليه، فما تخلّف الفقه الإسلامي عن القافلة إلا بسبب سدّ هذا الباب منذ قرون. ونحن نعلم أن الاعتزاز بتراث الماضين من الأسلاف أمر طبيعي وغَرَزي في الإنسان، وأنه من العبث والحمق أن نحاول التنكّر لهذا التراث والاستغناء عنه، وأنه من المستحيل أن نقيم علما من العلوم دون أن نفيد جهود الماضين وثمار تفكيرهم في دائرة هذا العلم.

ولكنا نعلم مع هذا، أن الجمود من سمات الموت، وأن الحركة هي الخاصيَّة الأولى للحياة، وأن القرآن العظيم نَعَى في كثير من آياته على التقليد والمقلدين. وقد نهى الأئمة أنفسهم رضوان الله عليهم عن تقليدهم بلا حق، وقد نُقل هذا النهي عن أبي حنيفة وغيره، ومن ذلك قول الشافعي: مثل الذي يطلب العلم بلا حجة كمثل حاطب ليل، يحمل حُزْمة من حطب وفيه أفعى تلدغه وهو لا يدري؟! ويذكر إسماعيل بن يحيى المزني في أول مختصره في الفقه، بأنه اختصره من علم الشافعي ليقربه على من أراده، مع إعلامية نهيه عن تقليده وتقليد غيره لينظر فيه لدينه ويحتاط لنفسه(١).

وليس لأحد منا أن يخلط بين التقليد المنهي عنه، وبين الاتِّباع الذي أثنى الله عليه بقوله: ﴿وَالسَّابِقُونَ الأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأَنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ ...(١٠٠)﴾ [التوبة]، فيقول بأن في التقليد اتباعًا يرضاه الله جَلَّ ثناؤه، نعم! ليس لنا ان نلجأ لمثل هذا القول؛ فإن اتباع الجِلّة من المهاجرين والأنصار - في هذه الناحية - هو احتذاؤهم في طرق استدلالهم واستنباطهم الأحكام الشرعية من الكتاب والسنة، والفرق كبير بين هذا وبين التقليد!.

---

(١) إعلام الموقعين، ـ٢: ١٣٩.

وقد ذكر أبو داود أنه سمع الإمام أحمد بن حنبل يقول: «الاتّباع أن يتبع الرجل ما جاء عن النبي ﷺ، ثم هو من بعدُ في التابعين مُخيّر». كما إنه قال أيضا: «لا تقلدني، ولا تقلد مالكا ولا الثوري ولا الأوزاعي، وخُذْ من حيث أخذوا[1]. فأين هذا مما نحن عليه اليوم من تقليدنا غير قليل من الفقهاء المتأخرين زمنًا، وجَعْل آرائهم شِرْعة واجبة الاتباع!.

٢٩٦- على أن للمسألة وجها آخر يوجب علينا الاجتهاد للقادر عليه، وإلا كنا آثمين في حق الفقه والأمة. إن فقهاءنا الماضين رضي الله عنهم وأثابهم خيراً كثيرا، قد نظروا لدينهم وأمّتهم وأنفسهم، وبحثوا عن حكم الله في كل ما كان في أيامهم من حوادث ونوازل ومسائل ومشاكل؛ فما جبنوا عن مواجهة شيء منها، ولا قصروا في بيان حكم الله ورسوله فيها.

ولكن الزمن يتغير، والمعاملات تجد وتتطور، فكان أن وجد منها اليوم ما لم يكن موجوداً بالأمس، فليس لنا أن نمسك عن بيان حكم الفقه في كل منها متعللين بأن الفقهاء الماضين لم يتكلموا فيها؛ بل علينا أن نجتهد في ذلك مستفيدين من جهود الماضين، ومعتمدين قبل كل شيء على كتاب الله المحكم وسنة رسوله الصحيحة.

إن علينا، إذاً، أن نجتهد في بيان حكم الله في هذه المسائل ونحوها: للعاملات التي جدَّت في سوق العقود، وبخاصة ما يتصل منها بالقطن وغيره من المحاصيل الزراعية؛ والأعمال التي تقوم بها البنوك العادية[2]، وبنوك التسليف الزراعي والصناعي؛ والأعمال التي تقوم بها الجمعيات التعاونية، مثل إقراض الزراع مثلا ما يحتاجون إليه لزراعاتهم؛ وأمور الاقتصاد وسياسة المال، والشركات بأنواعها المختلفة، وبخاصة شركات التأمين بمختلف ضروبها وتنوّع ميادينها؛ وسياسة الحكم وأصوله، وعلى أي النظم والقواعد يجب أن يكون حكم الأمة؛

(١) إعلام الموقعين، جـ٢: ١٣٩ - ١٤٠.
(٢) مثل الخصم، وتحصيل الأوراق التجارية، وفتح الاعتمادات.

إلى غيره ذلك كله من شئون الحياة، هذه الحياة التي لا تعرف الجمود ولا الوقوف.

إننا حين نفعل ذلك الذي تكلمنا عنه، من دراسة الفقه الإسلامي دراسة علمية صحيحة متعاونين مع رجال القانون؛ وحين نجتهد في بيان حكم هذا الفقه في المعاملات التي تجري بيننا، وفي القواعد العامة التي تقوم عليها سياسة الحكم ونظم الأمة والدولة، نصل بالفقه الإسلامي إلى أن يكون هو الأساس الأول لتشريعاتنا وقوانيننا، ومن الله العون والتوفيق لكل خير.

أهم مراجع الكتاب

١- القرآن الكريم والحديث الشريف:

١- الإتقان في علوم القرآن، للإمام جلال الدين السيوطي المتوفى عام ٩١١هـ، وهو في جزءين، الطبعة الأولى بالمطبعة الأزهرية عام ١٣١٨هـ.

٢- أحكام القرآن، لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص المتوفى عام ٣٧٠ هـ، طبع المطبعة البهية المصرية عام ١٣٤٧هـ، وقد طبع قبل هذا بالآستانة سنة ١٣٢٥ - ١٣٢٨هـ.

٣- سبل السلام، شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، للإمام محمد ابن إسماعيل الصنعاني المتوفى عام ١١٨٢هـ، طبع مكتبة صبيح بالقاهرة.

٤- السنن الكبرى، للإمام أبي بكر البيهقي المتوفى عام ٤٥٨ هـ، طبع حيدر آباد الدكن بالهند، عام ١٣٥٣ هـ.

٥- سنن أبي داود السِّجِسْتاني المتوفى عام ٢٧٥ هـ، الطبعة الثانية بمطبعة السعادة بالقاهرة سنة ١٩٥٠ - ١٩٥١م.

٦- اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان البخاري ومسلم، وضع محمد فؤاد عبد الباقي، طبع الحلبي سنة ١٩٤٩م.

٧- مسند الإمام أحمد بن حنبل المتوفى سنة ٢٤١ هـ، تحقيق وتعليق المرحوم الشيخ أحمد شاكر، نشر دار المعارف بمصر، وظهر منه حتى اليوم أربعة عشر جزءاً.

٨- موطأ الإمام مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩ هـ، مع شرحه للسيوطي. طبع الحلبي بالقاهرة عام ١٩٥١م.

٩- نيل الأوطار، شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الاخيار، للإمام محمد بن علي الشوكاني المتوفى عام ١٢٥٥ هـ، الطبعة الأولى بالمطبعة المصرية سنة ١٣٥٧هـ.

٢- أصول الفقه

١٠- الإحكام في أصول الأحكام، لابن حزم الظاهري الأندلسي المتوفى عام ٤٥٦ هـ الطبعة الأولى بمطبعة السعادة بالقاهرة ١٣٤٥ - ١٣٤٨هـ.

١١- الإحكام في أصول الأحكام لسيف الدين أبي الحسن الآمدي المتوفى سنة ٦٣١ هـ، طبع دار المعارف ١٩١٤م.

١٢- أصول الفقه، للأستاذ محمد الخضري بك، الطبعة الثانية بالمطبعة الرحمانية بالقاهرة سنة ١٩٣٣م.

١٣- التلويح والتوضيح، والتوضيح هو شرح متن التنقيح، وكلاهما لصدر الشريعة عبيد الله بن مسعود بن محمود المحبوبي المتوفى سنة ٧٤٧ هـ، والتلويح هو حاشية على التوضيح لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني المتوفى سنة ٧٩٢ هـ، طبعة الحلبي بالقاهرة سنة ١٣٢٧ هـ.

١٤- الاعتصام، لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي المتوفى سنة ٧٩٠هـ، طبعة مصطفى محمد بالقاهرة بلا تاريخ، والكتاب غير كامل فقد طبع ما وجد منه فقط.

١٥- رسالة الشافعي المتوفى عام ٢٠٤ هـ، وقد طبعت بالمطبعة الأميرية عام ١٣٢١ هـ مقدمة للجزء الأول من الأم للشافعي أيضا ونشرها بعد هذا مستقلة الشيخ محمد شاكر عام ١٣٥٧ هـ بمطبعة الحلبي.

١٦- الفروق، للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، المشهور بالقرافي، المطبعة التونسية الرسمية عام ١٣٠٢هـ.

١٧- مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول، لأبي الفضل محيي الدين مُنْلا خُسْرو طبعة الآستانة عـام ١٣١٢هـ، كما جاء بصدر الكتاب، على أنه جاء في آخره أنه تم طبعه عام ١٣١٧هـ.

١٨- المستصفى من علم الأصول، لحجة الإسلام الإمام الغزالي المتوفى سنة ٥٠٥ هـ الطبعة الأولى الأميرية عام ١٣٢٢ - ١٣٢٥هـ.

١٩- الموافقـات في أصول الشريعة، للإمـام الشاطبي السابق ذكره، مطـبعة المكتبة التجارية بالقاهرة بلا تاريخ.

٣- فقه المذاهب الأربعة

٢٠- بدائع الصنائع في ترتيب الشـرائع، لعلاء الديـن أبي بكر بن مسـعود الكاساني المتوفى عام ٥٨٧، مطبعة شركة المطبوعات العلمية سنة ٣٢٧ - ١٣٢٨هـ.

٢١- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين الزيلعي المتوفى سنة ٧٤٣ هـ، المطبعة الأميرية عام ٣١٣ - ١٣١٥ هـ.

٢٢- رد المحـتار، علي الدر المخـتار شـرح تنوير الأبصـار، وهو معـروف بحاشـية ابن عـابدين، الطبعـة الثالثـة بالمطبعـة الأميـرية عام ٣٢٣ - ١١٣٢٦ هـ.

٢٣- مختصر الطحاوي، وهو الإمام أبو جعـفر أحمد بن محمد بن سلامة المتوفى عام ٣٢١ هـ، طبع دار الكتاب العربي سنة ١٣٧٠هـ.

٢٤- مختصر الطحاوي، وهو الإمام أبو جعـفر أحمد بن محمد بن سلامه المتوفى عام ٣٢١ هـ، طبع دار الكتاب العربي سنة ١٣٧٠ هـ.

٢٤- الأم (كتاب)، للإمام الشافعي، الطبعـة الأولى الأميرية التي تم طبعه عام ١٣٢٦ هـ.

٢٥- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، للإمام الغزالي، مطبعة الآداب والمؤيد بالقاهرة عام ٣١٧ هـ.

٢٦ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد بن رشد المالكي والفيلسوف المتوفى عام ٥٩٥ هـ، مطبعة الاستقامة بمصر سنة ١٩٣٨م.

٢٧- إعلام الموقعين عن رب العالمين، للإمام شمس الدين بن قيِّم الجوزية الحنبلي المتوفى عام ٧٥١ هـ، طبعة منير الدمشقي بلا تاريخ.

٢٨- المغني، لأبي عبد الله بن قُدامة المقدسي الحنبلي المتوفى عام ٦٢٠ هـ، الطبعة الثالثة لدار المنار بالقاهرة عام ١٣٦٧هـ.

٢٩- القواعد في الفقه الإسلامي، للحافظ عبد الرحمن بن رجب الحنبلي المتوفى عام ٧٩٥ هـ، ومطبعة الصدق الخيرية بالقاهرة عام ١٩٣٣م.

٤- مذاهب أخرى

٣٠- أصل الشيعة وأصولها، للشيخ محمد الحسين آل كاشف الغطاء، طبع القاهرة عام ١٩٤٤م.

٣١- الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير، لشرف الدين الحسين الحيمي اليمني الصنعاني المتوفى عام ١٢٢١ هـ، مطبعة السعادة عام ٣٤٨ - ١٩٤٩ هـ.

٥- الفقه السياسي وعلم الكلام

٣٢- الأحكام السلطانية، لأقضَى القضاة علي أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوَردي، المتوفى سنة ٤٥٠هـ، مطبعة الوطن بالقاهرة سنة ١٢٩٨هـ.

٣٣- الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد، للإمام أبي المعالي الجوَيني المتوفى سنة ٤٧٨ هـ، نشر مكتبة الخانجي بالقاهرة سنة ١٩٥٠م، حققه وعلّق عليه وفهرسه، الدكتور محمد يوسف موسى والشيخ علي عبد المنعم عبد الحميد.

٣٤- السياسة الشرعية للإمام ابن تيمية، الطبعة الثانية نشر دار الكتاب العربي بالقاهرة عام ١٩٥١م.

٣٥- الفِصَل في الملل والأهواء والنّحل، للفقيه أبي محمد علي بن أحمد ابن حزم الأندلسي المتوفى سنة ٤٥٦ هـ. الجزء الرابع من الطبعة الأولى للجمالي والخانجي، طبعة سبة ١٣٢٦هـ.

٣٦- المسامرة (كتاب)، للكمال بن أبي شريف، بشرح المسايرة للكمال ابن الهمام، الطبعة الأولى الأميرية ببولاق مصر سنة ٣١٧ هـ.

٣٧- المواقف للقاضي عَضُد الدين الإيجي، وشرحها للسيد الشريف الجرجاني، مطبعة الآستانة سنة ١٢٨٦هـ.

٦- مؤلفات في القانون

٣٨- أبحاث في تاريخ الشرائع، مقال للدكتور علي بدوي بمجلة القانون والاقتصاد العدد الخامس من السنة الأولى ص ٧٢٣ وما بعدها.

٣٩- أصول القانون للأستاذ عبد الرزاق السنهوري وأحمد حشمت أبو ستيت، طبع لجنة التأليف والترجمة والنشر بالقاهرة سنة ١٩٥٠م.

٤٠- القانون الدولي الخاص، للدكتور أحمد مسلم، دار الكتاب العربي بالقاهرة عام ١٩٥٤م.

٤١- الالتزامات، للدكتور محمد كامل مرسي، الجزء الأول، المطبعة العالمية بالقاهرة سنة ١٩٥٤م.

٤٢- النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الإسلامية، للدكتور شفيق شحاته، مطبعة الاعتماد بمصر.

٤٣- تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، للدكتور صوفي حسن أبو طالب، مكتبة النهضة المصرية عام ١٩٥٤م.

٤٤- شرح القانون المدني الجديد، الحقوق العينية الأصلية، للدكتور شفيق شحاتة، المطبعة العالمية سنة ١٩٥١م.

٤٥- شرح القانون المدني الجديد، الحقوق العينية الأصلية، للأستاذ الدكتور محمد كامل مرسي، الجزء الأول، المطبعة العالمية سنة ١٩٤٩م

٤٦- محاضرات في المدخل للقانون، للدكتور حسن كيره، طبع دار نشر الثقافة بالإسكندرية عام ١٩٥٤. وهو بحث قيم جدا، ويعتبر من خير ما كتب في هذه المادة.

٤٧- مدى استعمال حقوق الزوجية وما تتقيد به في الشريعة الإسلامية والقانون المدني الحديث. للدكتور السعيد مصطفى السعيد، مطبعة الاعتماد بالقاهرة سنة ١٩٣٦م.

٤٨- نظرية القانون، للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي، طبع دار النشر للجامعات المصرية عام ١٩٥٤م.

٤٩- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، للأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري، دار النشر للجامعات المصرية عام ١٩٥٢م.

٧- تاريخ وتراجم

٥٠- تاريخ بغداد، للحافظ أبي بكر الخطيب البغدادي المتوفى عام ٤٦٣ هـ، الطبعة الأولى في ١٤ جزءا بمطبعة السعادة بالقاهرة عام ١٩٣١م.

٥١- تذكرة الحفاظ، للإمام شمس الدين الذهبي المتوفى عام ٧٤٨ هـ الطبعة الثانية بحيدر آباد الدكن بالهند ٣٣٣ - ١٣٣٤.

٥٢- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لبرهان الدين بن فرحون المالكي، الطبعة الأولى بالقاهرة بمطبعة المعاهد عام ١٣٥٨ هـ.

٥٣- سيرة ابن هشام، نشر المكتبة التجارية بالقاهرة عام ١٩٣١م.

٥٤- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، للمؤرخ عبد الحي بن العماد الحنبلي المتوفى عام ١٠٨٩هـ، نشر مكتبة القدسي بالقاهرة عام ١٣٥٠ هـ في عشرة مجلدات.

٥٥- طبقات الامم،للقاضي صاعدي بن أحمد الأندلسي المتوفى عام٤٦٢هـ، مطبعة محمد مطر بالقاهرة.

٥٦- طبقات الشافعية الكبرى، لشيخ الإسلام عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي المتوفى عام ٧٨١ هـ، الطبعة الأولى بالمطبعة الحسينية بالقاهرة عام ١٣٢٤ هـ.

٥٧- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، للقاضي أحمد الشهير ابن خلكان المتوفى عام ٦٨١ هـ، المطبعة الأميرية سنة ١٢٧٥ هـ.

٨- مراجع عامة

٥٨- الأموال (كتاب)، للإمام أبي عُبيد القاسم بن سلام المتوفى سنة ٢٢٤، نشر المكتبة التجارية بمصر سنة ١٣٥٣ هـ.

٥٩- الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد يوسف موسى، نشر دار الكتاب العربي بالقاهرة عام ١٩٥٢م.

٦٠- تاريخ الأدب العربي، للمستشرق الألماني «بْرُوكلمان»، وهو بالألمانية، ولا يستغنى عنه باحث في الدراسات العربية والإسلامية.

٦١- تاريخ التشريع الإسلامي، للخضري بك، مطبعة الاستقامة بالقاهرة سنة ١٩٣٩م.

٦٢- تأسيس الشيعة لعلوم الإسلام، لآية الله السيد الحسن الصدر، طبع العراق عام ١٩٥١.

٦٣- التعريفات، للسيد الشريف الجرجاني، طبع الآستانة عام ١٣٢٧ هـ

٦٤- حجة الله البالغة، للإمام الدهلوي، طبعة منير الدمشقي بالقاهرة عام ١٣٥٢هـ.

٦٥- الخراج (كتاب)، لأبي يوسف صاحب أبي حنيفة، الطبعة الأميرية عام ١٣٠٢ هـ.

٦٦- الخراج (كتاب) ليحيى بن آدم القرشي المتوفى عام ٢٠٢هـ، المطبعة السلفية بالقاهرة عام ١٣٤٧ هـ.

٦٧- العقيدة والشريعة في الإسلام، للمستشرق المجري «جولد تسيهر» ترجمتنا مع آخرين عن الفرنسية، نشر دار الكاتب المصري بالقاهرة عام ١٩٤٦م.

٦٨- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، للشيخ محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، بدئ بطبعه بالرباط من مراكش عام ١٣٤٠ هـ وتم بعد ذلك بسنوات بتونس.

٦٩- فلسفة التشريع في الإسلام، للدكتور صبحي محمصاني، طبع بيروت عام ١٩٤٦م.

٧٠- الفهرست، لابن النديم، طبع المطبعة الرحمانية بالقاهرة عام ١٣٤٨ هـ.

٧١- كتاب الجهاد وكتاب الجزية وأحكام المحاربين، من كتاب اختلاف الفقهاء للإمام الطبري، نشر يوسف شَخْت عام ١٩٣٣، دون مكان طبعه ولا المطبعة.

٧٢- كَشَّاف اصطلاحات الفنون، لمحمد علي التّهانَوِي، المجلد الأول طبع الآستانة عام ١٣١٧ هـ، ومن قبل طبع كاملا بالهند عام ١٨٦٢م.

٧٣- محاضرات الفقه الإسلامي (فقه الصحابة والتابعين) للدكتور محمد يوسف موسى، نشر معهد الدراسات العربية العالمية، طبع دار الهناء بالقاهرة سنة ١٩٥٤.

٧٤- مفاتيح العلوم، لأبي عبد الله الخوارزمي المتوفى سنة ١٣٨٧ هـ طبع «ليدن» بهولاندة عام ١٨٩م.

٧٥- مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم، للولي طاش كبرى زاده المتوفى عام ٩٦٢ هـ، الطبعة الأولى بحيدر آباد الدَّكن بالهند سنة ١٣٢٨ - ١٣٥٦ هـ.

٧٦- مقدمة ابن خلدون المتوفى سنة ٨٠٨ هـ، مطبعة التقدم بالقاهرة عام ١٣٢١هـ.

المحتويات

الموضوع	الصفحة
الفصل الثالث	
أصول الفقه أو مصادره تعددادها وتداخلها	١٦٩
الأصل الأول: الكتاب	١٧٠
الأصل الثاني: السنة	١٧٣
الأصل الثالث: الإجماع	١٧٦
الأصل الرابع: القياس	١٧٨
الأصل الخامس: الاستحسان	١٨٢
الأصل السادس: المصالح المرسلة	١٨٦
الفصل الرابع	
نظام الحكم في الإسلام	١٨٩
١- هل يوجب الإسلام إقامة دولة؟	١٨٩
٢- الشروط في الخليفة أو الحاكم الأعلى	١٩٤
٣- طريق تولية الخليفة	١٩٦
٤- واجبات الإمام وحقوقه	١٩٩
٥- غاية الحكم في الإسلام ودعائمه	٢٠٤
الفصل الخامس	
حاضر الفقه الإسلامي ومستقبله	٢١٣
ماذا نريد من هذا الفقه؟	٢١٣
حال الفقه بالأمس القريب	٢١٤
حاله اليوم	٢١٥
كيف نصل إلى ما نريد؟	٢٢٠
لا بد من الاجتهاد	٢٢٢
أهم مراجع الكتاب	٢٢٥
المحتويات	٢٣٣